التاودي على العاصمية

شرح التاودي على تحفة ابن بكر محمد بن عاصم
في القضاء

١٢٦٩

٢٢٥٨٩

فقه مالكي

حلى المعاصم لبنت فكر ابن عاصم

شرح على تحفة ابن عاصم لأبي عبد الله محمد بن الطالب
ابن سودة المري الفاسي التاودي المتوفى سنة
١٢٠٩ ه

الحمد لله　بسم الله الرحمن الرحيم　صلى الله على سيدنا محمد وسلم

الحمد لله الحكم العدل الذي لا معقب لحكمه ولا مرد لقضائه والصلاة والسلام على افضل من اوتي الحكمة وفصل الخطاب خير خليقته وخاتم رسله وانبيائه وعلى اله واصحابه اولي السماحة والبذل ومن تبعهم باحسان الى يوم القيامة وبعد فهذا شرح لطيف على رجز الامام الفاضل ابي بكر محمد بن عاصم رحمه الله تعالى قصدت به حل الفاظه والاختصار على المهم وحذف ما لا يحتاج اليه مع تحصيل ما قصده الناظم بعبارته واقربها الى رمزه واشارته متجافيا عن طرق التطويل الممل والاختصار المخل ... اتيا بما هو في نظمه متعين والله الكريم الرحمن الرحيم اسال ان يخلص النية ويصلح الطوية ويتم المراد ويجعله من العمل المقبول يوم التناد بجاه عين الرحمة والواسطة في كل نعمة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

مقدمة في الصدق اخذ علينا العهد العام من رسول الله صلى الله عليه وسلم ونرجو من ربنا الوفاء بان نخلص النية له في علمنا وعملنا وساير احوالنا من ساير الشوايب حتى من شهود الاخلاص ومن خطوره ... فان خطر لنا ثوابا شاهدناه من باب المنة والفضل قال الله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وقال صلى الله عليه وسلم انما الاعمال بالنية وانما لكل امرئ ما نوى الحديث وقال اخلص ... يكفيك العمل القليل وقال طوبى للمخلصين اولئك مصابيح الهدى تنجلي بهم كل ظلمة وروى الطبراني مرفوعا اذا كان اخر الزمان صارت امتي ثلاث فرق فرقة يعبدون الله خالصا وفرقة يعبدون الله رياء وفرقة يعبدون الله ليستاكلوا به اموال الناس الحديث ثم قال وجميع ما ورد في فضل العلم والعمل انما هو في حق المخلصين فيه ... والغفلة فان النافذ بصيرته يحكم والظن في هولاء الايمة نفع الله بهم ... وعطفه الخلو عن تصانيفهم صدق النية وخلوصها وكمال الاخلاص ...

الغرب

بشوال

الغرب والاخلاص والمولف رحمه الله تعالى هو القاضي ابو بكر محمد بن محمد بن محمد بن عاصم الاندلسي الغرناطي ولد ثاني عشر جمادى من عام ستين وسبع ماية توفي عام تسعة وعشرين وثمان ماية وقد اشار الى ذلك ابو عبد الله بن القاضي على طريقة نظم وفيات الونشريسي بقوله وقد وقفت عز ... طه بابن عاصم ... وكملت دموع للقضاء المنزل ... رفصت للولادة مع ما فيها من المناسبة لان الرفص يكون مع الفرح والسرور وبحروف ... دموع للوفيات ومن شيوخه رحمه الله ابو سعيد بن لب وابو عبد الله الفخار وابو اسحاق الشاطبي وابو محمد ... عماه وخاله ووالده ابي القاسم بن جزي والحفار والبلنسي وغيرهم كان رحمه الله فاضلا متفننا في العلم العزه الى مشارك في العربية والمنطق والاصول والحساب والفرايض والاحكام مشاركة حسنة متقدما في الادب نظما ونثرا او كتابة وشعرا اذا براعة خط واحكام رسم وانفلان بعض الصنايع العملية ... وتقريب المذهب وغيرهما له تاليف عدة منها هذه الارجوزة واخرى في الاصول سماها مهيع الوصول في علم الاصول واخرى فيه ايضا واخرى في النحو ... ابن مالك واخرى في الفرايض وقصيدة سماها ايضاح المعاني في قراءة ... الاماني واخرى سماها الامد الاقصى في قراءة يعقوب وغير ذلك انظر الابتهاج لسيدي احمد بابا نفعنا الله بالجميع امين

الحمد لله ابتدا بالحمد اقتداء بكتاب الله وامتثالا لرسول الله صلى الله عليه وسلم كل كلام لا يبدا فيه بحمد الله فهو اجذم رواه ابو داود والحمد لغة هو الوصف بالجميل الاختياري على جهة التعظيم او تقول هو الثناء باللسان على قصد التعظيم سواء كان في مقابلة نعمة ام لا والشكر فعل ينبئ عن تعظيم المنعم لكونه منعما سواء كان باللسان او بالاركان او بالجنان فالحمد لا يكون الا باللسان ومتعلقه يكون النعمة وغيرها ومتعلق الشكر لا يكون الا بالنعمة ومورده يكون باللسان وغيره فالحمد اعم من الشكر

با عتبار المتعلق واخص باعتبار المورد والشكر بالعكس قاله التفتزاني وحا
صلهان بينهما عموما وخصوصا من وجه وفي تعبير البراز في البرزيس
المدح والحمد والشكر ان المدح اعم من الحمد لانه يحصل للعاقل وغيره الاترا
انه يمدح الياقوت على نهاية صفايه وصقالته فيقال ما احسنه وما اصفاه
والحمد لا يكون الا للفاعل المختار المختار على ما يصدر منه من الانعام والاحسان
والحمد يكون اعم من الشكر لان الحمد عبارة عن تعظيم الفاعل لاجل ما صدر منه
من الانعام سواء كان ذلك الانعام واصلا اليك او الى غيرك واما الشكر فهو
عبارة عن تعظيمه لانعام وصل اليك وحصل عندك قال فثبت بما ذكرنا ان
المدح اعم من الحمد والحمد اعم من الشكر انتهى ولا يخفى ما فيه من المخالفة
لكلام السعد وغيره قال ولم يقل الشكر لله لانه لو قال ذلك لافتضى به ان تعظيم العبد لله
انما هو لايصال النعمة اليه وهذه درجة حقيرة فاما اذا قال الحمد لله فهذا
يدل على ان العبد حمده لكونه مستحقا للحمد لا لخصوص كونه تعالى اوصل
النعمة اليه فيكون الاخلاص اكمل واستغراق القلب في مشاهدة جلال الحق
اتم انتهى قلت ويأتي هذا على طريقة الاولى وهي ان الحمد هو الثناء على
المحمود بجميل صفاته سواء تعلقت بالنعمة ام لا فيكون الحمد على هذا ابلغ
واقوى لكون العبد عظم مولاه لكمال ذاته وجمال صفاته لا من حيث انعم
عليه ولا على غيره والله علم على الذات الواجبة الوجود المستحق لجميع
المحامد ولذا لم يقل الحمد للخالق او للرازق او نحوهما لئلا يوهم اختصاص
استحقاقه الحمد بوصف دون وصف وال في الحمد للاستغراق وقيل للجنس
وقال الشيخ ابو العباس المرسي انها عهدية وذلك ان الله تعالى لما علم
عجز خلقه عن كنه حمده حمد نفسه بنفسه في الازل نيابة عن خلقه قبل
ان يحمدوه فامرهم ان يحمدوه بذلك فقال الله ابن الحاجب اشهد تحيا بانها
انها عهدية قال ح وهو معنى حسن الذي يقضي اي يحكم ولا يقضى عليه
اي وكل قاض وحاكم سواه تعالى مقضي عليه من مولاه وكونه لا حكم فما اجراه ان
يستحق شكره لك ويستحضر انه مسؤول هنا لا يهتدي الى الاصابة للعلال

وبذكر يوم الفضل والعصر وان الذي بيده منه مجاز ان الحكم الا لمن يعص
الحق وهو خير الفاصلين جل عظم شانا نمييز او الشان الامر والحال قاله الجو
هري وعلا وهو معطوف على جل او مصدر على في المكارم من باب علا بالمد والفتح كالع الصباح
وقصره ضرورة وقول الشيخ م اسم مصدر فيه نظر وعلى انه مصدر يكون عطفا
على شانا اي عظم ابراره وعلاؤه ثم لا خفاء في حسن هذا المطلع واشتماله
من البديع على براعة الاستهلال وهي ان يأتي المصنف في طالعة كتابه
بما يشعر بمقصوده على انه مقتبس من قول ابن الحاجب عمر بن فارس في
ارجوزته في الفضا المسماة بالايضاح فوله :: الحمد لله القديم الباقي
:: البارئ المصور الخلاق :: الحكم العدل الذي لا يسال في الارض والسماء عما
يفعل :: والملك الحق الذي يقضي ولا :: يقضي عليه جل قدرا وعلا :: سبحانه
من واحد تعالى كما :: وعلم العلم اباه ناه ادما :: ثم الصلاة اي صلاة
الله تعالى اي ثناؤه ورحمته وتشريفه وتعظيمه قال الجمهور اصل الصلاة
الترحم وهي من الله رحمة ومن الملائكة رقة واستدعاء للرحمة وقال
ابو العالية صلاة الله ثناؤه عليه عند الملائكة وصلاة الملائكة الدعاء
وقال القشيري هي من الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم تشريف وزيادة
تكرمة بدوام الابد حركة الفلك وفي القاموس الابد الدهر والمجرور
متعلق بمحذوف حال اي حال كونهما موقتة بدوام الدهر على النبي الهاد
المصطفى كلاهما مغرو ويبين بالعلم بالغلبة على سيدنا محمد فهو
بدل والمصطفى المختار اي من جميع الخلق بحذف متعلقه للعموم وءاله
اقاربه المومنون من بني هاشم وعبد المطلب والقفا اي الجماعة المتبعة
له صلى الله عليه وسلم وهو بكسر الباء تشمل الصحابة والتابعين لهم
باحسان الى يوم الدين في كل امر سنه اي جعله سنة اي طريقة في
الدين وشرعه عطف تفسير وبعد هي من الظروف الملازمة للاضافة
واذا قطعت عنها لفظا ونوي معنى المضاف اليه بنيت لافتقارها للمضاف
اليه معنى كافتقار الحروف لغيرها وبنيت على الضم لان حركة لا تكون لها

حالة

مع الاعراب اي وبعد الحمد والصلاة فالقصد اي الغرض المقصود بهذا النظم الرجز هو احد بحور الشعر الخمسة عشر المجموعة في قول القايل: طويل مديد والبسيط والوافر: وكامل هزج ورجز مع الرمل: سريع ومنسرح خفيف مضارع: ومقتضب مجتث متقارب عقل: واسقط عنه الهمزة الثانية جزؤه متفاعل ضرورة وهو مسدس من الدايرة ووزنه مستفعلن ست مرات تقريب تبيين وتوضيح الاحكام بنقل حركة الهمزة للام بعد حذفها لاقامة الوزن جمع حكم والمراد به الفقه المتقرر في الكتب المعتمدة كالمدونة وغيرها المفصل بها بين الخصوم بلفظ موجز قليل الحروف كثير المعاني اثرته قدمته واخترته ويؤثرون على انفسهم قال البيضاوي يقدمون المهاجرين عليهم فيه في هذا الرجز البسيط الجنوح والركون للتضمين مصدر بيتكارو مع وصنته حفظته جهدي طاقتي ووسعي من التضمين اذا
توقف معنى البيت على الذي بعده وهو من عيوب الشعر قال الخزرجي
وتضمينها اخراج معنى لذا وذا وقال ابن الحاجب في لاميته وتضمينهم ان يكون البيت مفتقرا: الى الذي بعده كانه وصلا: قيل وفيه تعريض بنظم الامام بن الحاج الذي مرد نفي الا انه فيه كثير ومنه قوله في رجوع الشاهد عن شهادته: وان يك الرجوع بعد الحكم لم: يجز ويغرم اعتبارا للحكم: جميع ما اختلف بالشهادة: فحظ وفي بدء وفي اعادة: يلزم الذي يفضي على يشعف ... كلفه الكتاب كحاكم الزمن: فقابه فضا وما قد تبنا: والعمل اليوم وكان مفتنا: على كتب قبول القضاة: من غير اشهاد لذا ويات: منع القبول مع ما عليه: عملنا وصوغنا اليه: على ان ذلك مغتفر ومقبول بالنسبة اليه لما اوجره وجمعه كما قال في خطبته. وقد نضمت بعض احكام القضا: مبتغيا اجرا ونيلا للرضا: في رجز حولاه بالسريع على طريقة المحجب المتبوع مستعملا ماشذ من زحافه: وبعض ما قد عيب في القوافي: ولذلك معذور لان من انصف رأى جنب ما جيئت به مغتفرا. وجئت في بعض من المسايل بالخلف رعيا بعني ان من قاعدته في هذا النظم انه يقتصر في غالب المسايل على قول

واحد

٤

واحد لمشهوريته او تقرر العمل به ولابد ذكر مقابله اصلا وفي بعضها يحكي الخلاف وما في المسألة من قولين او اقوال او بعضها لغرض وهو ما بينه بقوله للاشتهار القايل بذلك القول الذي يحكيه مع الاخر وذلك حاذ وبان يتساوى القولين عنده مع اتحاد قايلهما او اختلافه فيذكرهما كذلك من غير ترجيح كقوله في البيوع: والقصب الحلو به قولان: كورق التوت هما سيان: وقوله والخلع في الخيط هنه والخلع اوسع التنبيه على مجاز احدهما كقوله والبيع مع براءة ان نصت على الاصح بالرقيق اختصت وبعضهم فيها الجواز اطلقا او العمل به كقوله وان يبعت فالقول للذي اشترى وذا الذي به القضا قد جرا او يقتصر بمجرد التصدير بقول ثم يحكي غيره كما في غير موضع هذا معنى كلامه وان كان قد ياتي بالخلاف لا لاشتهار القول او لكون العمل به وان لم يكن قايله مشهورا لبيان المعمول به وما يقتضي المصير اليه في الحكم هذا النظم المقصود من هذا النظم ولا يعني بذلك مراعات الخلاف الذي هو اعمال دليل الخصم الذي في لازم ضد لوله الذي اعمل في نقيضه دليلا اخر لان هذا من ادب المجتهدين الناظرين في الادلة فحيث يترجح عندهم دليل القول اعملوه وحيث لا اهملوه والناظم انما هو ناظر لكلام الفقهاء المتفقهين وليس من المجتهدين وقد اطال الشارح هنا بالكلام على مسألة مراعات الخلاف وما فيها من الابحاث وهي من احسان المسايل كما قال الا انه لا ينبغي ان يشرح بها كلام الناظم ولكن نكون مراده كما اقتضاه اخر كلامه جعلته اي مضمون هذا الرجز المفيد اي مفيد الاحكام للامام بن هاشم والمقرب لابن ابي زمنين والمقصد المحمود لابي القاسم الجزيري والمنتخب لابن ابي زمنين ايضا ولا يعني الناظم انه جمع بين ما في هذه الكتب فضمنه هذا النظم برمته وانما يعني ان فيه قرابة وتقاربا منها ولانه خصها بالذكر لتتم له التورية معنى اقتضاه كلامه ان كتابه مفيد مقرب محمود منتخب ولا وكثيرا ما يحاكي عبارة بن سلمون بل قيل انه مختصر مابعد تضمنه جمعه

وبيها

معنى التورية ان يطلق اللفظ ويراد معناه البعيد اهـ

من نضمة العقد اذا جمعتها هو هو تذكرة اي لا جلان يتذكر به العالم مثله ما
ذهل عنه بريجه وتبصرة لمن لم يكن له علم بما فيه فيكون كقوله بغية يكون
للمبتدي تبصرة وللشيوخ المهرة تذكرة . وقول العراقي . تذكرة للمنتهي والمقتري وجنا ثم كمل بها اي باحكام ما به ان
البلوي اي المحنة ومنه قوله صلى الله عليه وسلم في عثمان ايذن له وبشره با
لجنة على بلوى تصيبه والمراد محنة القضا لمن ابتلي به نعم خبر البلوى هذا النظم
اي اشعره اجاد والجملة حال من فاعل تم وبما يتعلق بتم والمعنى وحين تم
النظم وكمل في حال كونه مشعرا باحكام القضا الذي تعم به البلوى سميته
بتحفة الحكام والتحفة ما يتحف به الرجل من البر واللطف في نكت بالمفتا
جمع نكتة وهي التنبيه على ما ينبو عن النظر ولا يدرك بسرعة العقود الو
ثايق المكتوب فيها ما انبرم بين المتعاقدين من بيع او غيره والاحكام جمع
حكم وهو ما يلزم به القاضي المتنازعين او احدهما موافقا للشرع
قال الشر فان قيل هاذه التسمية تشعر بان كلامه في الوثايق خاصة وهو
انما تكلم على الاحكام فالجواب انه تكلم في العلوم الفقهية التي تبني
عليها الوثايق ومدار حسنها على الاحتياط والخروج من الخلاف كما في
المضمون ورضاه وسبقو والاعتبار برضى من ضمن وقوله وانزل البايع
المشتري فيما اشتراه من الاصول الخ ومن خلاف اشهب وقوله ان الضمان
انما يكون فيها بالقبض الى على ان الناظم قد ذكر جملة من ذلك كقوله
في باب الهبة وحيث جاز الاعتصار يذكر وقوله ايضا وضمن الوفا وفي الحضور
كان الاعتصار من كبير وكلامه ايضا يشعر بتاخر الخطبة على نظم الكتاب
والفراغ منه وذاك المذكور من النظم والتسمية كان لما اي حين ان زائدة بليت امتحنت بخطة القضا بسبب في بعد شباب الحداثة او عبارة
عن كمال القوى واستجماع الخلقة وقال السعد هو عبارة عن كون الحيوان
في زمن تكون حرارته الغريزية مشبوبة اي قوية مشتعلة الامر نحمد
والقضا وكانت ولايته للقضا بمدينة وادي اش في صفر عام عشرين

عشرين

ه

عشرين وكمان ماية ثم ولي قضا الحاضرة غرناطة عام اربعة وعشر
عشرين وكمان ماية ثم ولي قضا الحاضرة غرناطة عام اربعة وعشر
بن فاله ولده قلت ولا شك في ذهاب الشبوبية منه وتوليها عنه لبلوغ الخمسين
على ما مر في تاريخ ولادته فلان الله تعالى لنا وله في جميع الاحوال وانيع الشيب
الكلب من رب هو في الاصل المالك والمصلح من التربية وهي نقل الشيء من
حال الى حال الى حد حتى يبلغ ما اراده المربي والمراد هنا الله تعالى قضا قدر
وحكم به اي بالقضا على الرجل ابن الطيب منه في القضا ابن العذر والحمل اي
طاقة الحمل لا عباء ما طلقه في خطة القضا كقول حسان في ابي بكر

اذا تذكرت شجوا من اخي ثقة :: فاذكر اخاك ابا بكر وما فعلا
خير البرية اتقاها واعدلها :: بعد النبي واوفاها بما حملا

والتوفيق خلق القدرة على الطاعة وهو والحمل معطوفان على الرجل لان الكون
مزمة جماعة يعدون بالحقوق بعد لون حتى اذا غاية لما قبله ابن اسله
تعالى ان يلحقني وبو فيني حتى اكون من معدد الثلاثة يشير لما رواه النسا
النسا من حديث ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاة
ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق فقضى به فهو في الجنة
ورجل عرف الحق ولم يقض به وجار فهو في النار ورجل لم يعرف الحق فقضى بين
الناس على جهل فهو في النار وجنة الفردوس هي دار الثوا جملة حالية من
مرفوع ادخل وفيه تلميح للاية والحديث قال الله تعالى اولئك هم الوارثون الذ
ين يرثون الفردوس هم فيها خالدون قال ابن عطية والفردوس مدينة الجنة
وهي جنة الاعناب والنقطة فيها قال مجاهد رومية عرقت والعرب تقول للكروم
فراديس وقال صلى الله عليه وسلم لام حارثة انها الجنان وان ابنك قد اصاب
الفردوس الاعلى رواه البخاري في لفظ من شهد بدرا عن انس اصيب حارثة
يوم بدر وهو غلام فجاءت امه الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله
قد عرفت منزلة حارثة مني فان يكن في الجنة اصبر واحتسب وان يكن في الاخرى
ترى ما اصنع فقال ويحك اهبلت او جنة واحدة هي انها الجنان كثيرة وانه
في جنة الفردوس وبدوا الجنة مائة درجة اعلاها واوسطها الفردوس منها

تعجز الانظار وعليها العرش فاذا سألتم الله فاسئلوه الفردوس رزقنا الله منها
امين ● باب في القضاء وما يتعلق به قال ابن فرحون في تبصرته اعلم ان
اكثر المؤلفين بالغوا في التحذير من ولاية القضاء حتى تقرر في ذهن كثير من
الفقهاء والصلحاء ان من ولي القضاء فقد سهل عليه امر دينه والقى بيده الى
التهلكة وهذا غلط فاحش تجب التوبة منه والواجب تعظيم هذا المنصب
الشريف ومعرفة مكانته من الدين فبه بعث الرسل وبالقيام به قامت السموات
والارض وجعله صلى الله عليه وسلم من النعم التي يباح الحسد عليها فقال
لا حسد الا في اثنتين رجل اتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل اتاه
الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها الناس وقال سبعة يظلهم الله في ظله
يوم لا ظل الا ظله امام عادل الخ وما جاء من الوعيد في ذلك انما هو في حق
قضاة الجور من العلماء وفي حق الجهال الذين يدخلون انفسهم في هذا
المنصب بغير علم اهـ وقوله ان من المبالغة في التحذير من القضا غلط
فاحش كما قال وانما هو من باب النصيحة والاحتياط في الدين فان النفوس
مجبولة على حب الدنيا والامارة والميل للاقارب وذي الجاه ومن يعاملها
بالجميل وذلك من اسباب الوقوع في الخطا ودعي ابو قلابة الى القضا بالبصرة
فهرب الى الشام فقيل له لو وليت فعدلت وانت ممن تعلم فقال كم عسى ان
يسبح من وقع في البحر ولما ولي شريك القضا قيل له فقد افسدك ولما ولي
سحنون قال بعض اهل الاندلس وددنا والله لو راينا على اعواد نعش
ولا نراه في هذا المجلس وكتب سلمان الفارسي الى ابي الدرداء بلغني انك
جعلت طبيبا تداوي فنعما وان كنت متطببا فاحذر ان تقتل انسانا فتدخل
النار فكان ابو الدرداء اذا قضى بين اثنين ثم ادبرا نظر اليهما ثم قال ارجعا
عيدا علي قضيتكما متطبب والله ثم من العمة وانشدوا ... ان السلامة
من المسلمين وجارتها ... ان لا تقف على حال يوازيها ... والعافية قال ابو حفص
الحكم وقال الزهري يطلق على وجوه مرجعها لانقضاء الشيء وتمامه وقال الحسن هذا
الالزام نحو فحينئذ عليه الموت ابن الزهري اياه وشرعا قال ابن رشد الاخبار بحكم

شرعي

في

بدار كتبنا لهجرة

6

شرعي على وجه الالزام وقال ابن طلحة معناه الدخول بين الخلق والخالق ليؤدي فيهم
امره بواسطة الكتاب والسنة وقال القرافي حقيقة الحكم انشاء الزام او اطلاق
فالالزام كالحكم بالنفقة والشفعة ونحوهما والاطلاق كالحكم بزوال
الملك عن ارض زال الاحياء عنها او زوال ملك الصائد على صيد ند او حكم
ربه بحج او عمرة حازه ثاني ام لا فيهما وقال ابن عرفة صفة حكمية توجب لموصوفها
فيها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل او تجريح لا في عموم مصالح المسلمين
فيخرج التحكيم وولاية الشرطة واخواتها والولاية العظمى وقول بعضهم
هو الفصل بين الخصمين واضح قصوره الا ان يرد لتفسيره نفوذ هو بالاثر المعجزة اي
مصدره ولزومه لا حصول الصفة نفسها لا ان تعبر به الخ على الحباقي فهو مشعر
لتكلف التعليل والاقتراح لتفسيره اي لزوم خلافها لشيخه م مصطلح ولذا يحتاج الى الذي
اذ جعل نفوذ بعضا تعديلهو اقا جد يخرج الى النص وبعوض ... تبيين العدو اي
نعود في جميع احكامه ويخرج ولاية الشرطة والخاتبها فانها خاصة ببعض ما ينظر
لا حكم كالحسبة باحكام السوق قوله ولو بتعديل او تجريح ... نعم صالح
في مقرر اي نفوذ حكمه في كل شي يحكم به ولو في تعديل وتجريح ونفي وهم
المبالغة عليها لخصوصيته او ان تعديل الحكم مستقلة التعلية ... قبل غيرهما
تاديبا في ... حظه ولو بالحق على اقامة الحدود فان يحب
خلافا ... تاديب لا ... خلافا للقرافي
انتقا حملنا لا انها تكلم ... عليها مانع بعد واما الشهود وهو قول القرافي
نبث عند ... بحيث الكمال التنبية ولا عزل ... فيهما ما اختلف فيها
على قولين احدهما انه فرع ... حفوظ في هولم الجمع والثاني انه ليس بحكم
وهو الصحيح ولهب فيه القرافي وغيره وعليه فهو خارج بقوله نفوذ حكمه هذا هو
الحكم التعريف واعلم ان القضاء فرض كفاية لان الانسان لا يستقل بامر دنياه اذ
لا يمكن ان يكون حراثا طحانا خبازا وهكذا الى غير ذلك مما يفتقر اليه فاحتاج الى غيره
وبالضرورة يحصل الخصام والفساد والتواثب في جانب الدين ويظلم بعض الناس ويمنع
بعضهم بعضا حقه وجب نصب الخليفة لانه لا يستطيع
ان ... افكان هو

الغرض المقصود يحصل بواحد كان فرض كفاية فان لم يوجد الا واحد [illegible] معنى
يصلح له تعين ولزم المتعين او الخائف فتنة ان لم يتول او ضياع الحق القبول او
الطلب واجبر عليه وان بضرب وكان ذلك في زمن النبي صلى الله عليه وسلم النبوة
موقوفا على النبي صلى الله عليه وسلم بنفسه لانه المخاطب بما انزل اليه من ربه ولا
يولي احدا فيما حضره ولا يتقدم احد بين يديه ولا يعترض بقول او بفعل لقوله تعالى
لا تقدموا بين يدي الله ورسوله فيتعطل [illegible] الحديث لانه جار
[illegible] الوزير بين يدي الامير وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وزراي من
اهل السما جبريل وميكائيل ومن اهل الارض ابو بكر وعمر وكان يرسل المتولين ببعض
البلاد النائية بين يديه [illegible] يظهر له فهمه ومبلغ طاعته واما فيما غاب
فبعث عليا ومعاذا الى اليمن وقال لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع من الاخر ثم
[illegible] الخلفاء رضي الله عنهم على سيرة النبي صلى الله عليه وسلم في توليهم جميع
ما حضرهم من الاحكام الشرعية من صلاة وبعث وترتيب جيش [illegible] الى ان
شغلت الخوارج بها عليا عن الولاية بما [illegible] استقضى شريحا بالكوفة
بموضع اقامته فيها هو اول قاض بالاسلام وقال المتيطي قال [illegible] في
زمنه صلى الله عليه وسلم ولا في زمن الخلفاء [illegible] كانوا يقضون بين الناس واول من
استقضى معاوية وانكر ان يكون عليا استقضى شريحا و[illegible] اول
من استقضى معاوية عبد الله بن نوفل والله اعلم بما كان ثم كان تبعية القضاء
في كلام المصنف على ظاهره من المصدرية [illegible] بتعريف القاضي لتضمنه
اياه لان الوصف اخص من المصدر فيفهم منه ان القضاء هو تنفيذ الاحكام الشرعية
اي الزام تنفيذها [illegible] ان تقول اهل المصدر واراد به الوصف اي
القاضي والاول اوجه والمعنى باب [illegible] من احكام القاضي كصفات القاضي
الواجبة والمستحبة واركان القاضي وما يتعلق به من رفع المطلوب وتقييد
المقال والجواب والتاجيل والاعذار وغير ذلك مما عقد له فصولا في الباب [illegible]
تصديره به للقضاء على [illegible] يكون فيه اصالة ام منفذ اي هو اي
القاضي منفذ فهو خبر لمبتدا محذوف بالشرع اي بمقتضى الشرع اي الشريعة

اي

وهي ما شرع الله لعباده الاحكام جمع حكم وهو ما يلزم به القاضي احد
الخصمين له اي للقاضي نيابة عن الامام اي عن صاحب الامامة وهي كما قال
ابن سلمون عبارة عن نيابة تخص عن النبي صلى الله عليه وسلم في اقامة قوانين
الشرع وحفظ الملة على وجه يجب اتباعه على كافة الامة وشروطها المتفق
عليها ستة الذكورية والبلوغ والحرية والعدالة والاجتهاد وان يكون ذا راي
مصيب ونجدة في تجهيز الجيوش وسد الثغور واقامة الحدود وضرب الرقاب بالحق
وانصاف المظلوم من الظالم لا يلحقه خور ولا ضعف في ذلك وزاد اهل السنة كو
نه قرشيا لقوله صلى الله عليه وسلم الخلافة في قريش ثم قال والقضاء هو
النيابة قال الفقهاء هو النيابة عن الامام في تنفيذ الاحكام الشرعية واول من
استناب في ذلك علي بن ابي طالب رضي الله عنه اه وال في الاحكام للعموم وقوله
نيابة الخ اخرج به الامام فهو من تمام الحد فلا يرد انه غير مانع والجملة من قوله
له نيابة عن الامام خبر [illegible] واذا كان نائبا عنه فهو بمنزلة الوكيل له عزله متى شاء
لسبب او لغير سبب وهذا بخلاف من اوصى له الامام بالخلافة وقيل فليس له عزل
بحجة والفرق بين ان القاضي وكيل [illegible] ولا هم ليتولوا عنه في بعض [illegible] التي
عليه ان يقوم بها للمسلمين فلهم عزلهم كالوكيل والولاية عليهم بعد موته
ليس من الحقوق اللازمة له فالوصية بها كحكم حكم بها على المسلمين واحكا
مه عليهم نافذة قال المازري وهذا اوصى ابو بكر رضي الله عنه وابا عمر وقال
لا يخرج عهدتها لا حيا ولا ميتا وجعل الامر شورى بين ستة علي وعثمان وسعيد وطلحة
والزبير وعبد الرحمن بن عوف ثم جعله الى ثلاثة ليقل الخلاف علي وعثمان وعبد
الرحمن فقال عبد الرحمن من تخلى عن هذا الامر جعلته له فسكت الشيخان فقال
الا تخلي عنه ثم اخذ العهد على كل واحد منهما لئن امره ليعدلن ولئن امر ليطيعن
ثم بايع عثمان والمستخلف اي المستنيب في حقه اي القاضي الجزالة قال ابن
رشد اصالة الراي والقوة او الاتقان والاحكام مصدر جزل فهو جزل اي عاقل
اصيل الراي وشرطه اي شروط صحة ولايته التكليف اي العقل والبلوغ لان المجنون
والصبي لا يجري عليهما قلم ولا يلزمهما حكم فكيف يلزمان الغير ثم لا يكتفي في

العقل العقلي التكليفي من علمه بالمدركات الضرورية بل حتى يكون جيد الفطنة بعيد
من السهو والغفلة يتوصل الى وضوح ما اشكل وفصل ما اعضل قاله المورد وهو مراد
خ بقوله فطن وذكره ابن الحاجب ايضا في شروطها الصحة وهذا الجزالة
وهي مستحبة ويوقفها الزيادة في الدهاء وتستحب السلامة منها والعدا
لة وتتضمن الاسلام لان الكافر لم يجعل الله له على المومنين سبيلا والولاية من
اعظم السبيل ولان الكافر غير مامون ولا موثوق به والعدل من يجتنب الكبائر
ويتقي في الغالب الصغائر والمباح الذي يقدح في المروءة ولما اخذه بمفهوم
بهذا المعنى احتاج الى ذكر الحرية والاقفهسي خ العدل حر مسلم الخ وعليه فلا يحتاج
لقيد الحرية وقال اصبغ ليست شرطا في صحة الولاية ولاكن توجب عزله وان يكون
ذكرا لان القضاء فرع الامامة العظمى وفي الحديث لن يفلح قوم ولوا امرهم امراة حرا
لا شائبة رق فيه فعال الا في الرق اثر الحقير والنقوص نافي من الانقياد لمن عليه رق
قاله المازري واذا كان الرق ملتقاص ولاية نفسه فاحرى ولاية على غيره
مسلم من فقد رؤية وسمع وكلام ظاهره ان هذه من شروط الصحة وهو ظاهر
ما في ونا بن القاسم والمذهب ان فقدها موجب للعزل فقط ولا ينفذ فاقدها
وتنفذ احكامه ويجب عزله سواء كان ولي كذلك او طرأ عليه قاله في التوضيح وجرا
عليه في المختصر فقال ونفذ حكم اعمى وابكم واصم ووجب عزله واشتراط
السلامة منها ظاهر لعدم تاتي المقصود من الفهم والافهام عند فقدها وزيد في
شروط الصحة مجتهدا ان وجد والا فامثل مقلد فحكم بقول مقلده لا غيره
على المشهور ولفظ ابن الحاجب فان لم يوجد مجتهد فمقلد ابن عبد السلام ينبغي
ان يختار اعلم المقلدين وهل يلزمه الاقتصار على قول امامه قولان اه ويظهر احسن
من عبارة خليل لاقتضائها ان كونه امثل مقلد واجب وليس كذلك بل مستحب فقط
ويمكن ان يكون هو مراد ابن رشد بقوله ان العلم فيه مستحب او كونه امثل
مقلد وافضل مجتهد والله اعلم ثم لا يعتبر في احكام قضاة زمننا الا ما وافق
المشهور او الراجح او ما به العمل وزيد كونه ايضا واحدا فلا يجوز ان يقوم بالقضاء اثنان
لا ينفذ حكم احد الا باجتماعهما خ وجاز تعدد مستقل او خاص بناحية

او نوع ويستحب العلم فيه قال الشارح كون العلم في القاضي من الشروط
المستحبة هو ما ذهب اليه ابن زرقون وابن رشد وهو خلاف ما ذهب اليه عياض
وابن العربي والمازري من كونه من الشروط الواجبة اه وهذا هو الذي يقتضيه
ما تقدم من شروط الاجتهاد الى ... فغاية شرط العلم اذا وجد لازم فلا
يجوز تقديم من ليس بعالم ولا ينعقد له تقليد مع وجود العالم المستحق
للقضاء لكن رخص فيمن لم يبلغ رتبة الاجتهاد اذا لم يوجد من بلغها وعلى كل
حال فلا بد ان يكون له علم ونباهة وفهم بما يتولاه والا لم يجز امره قلت
وعبارة المقدمات وان يكون عالما ما يسوغ له الاجتهاد وهي تفيد ان
المستحب عنده علم خاص وعلى كل حال فهو خلاف المشهور لانه اذا وجد
المجتهد لا يولى غيره واذا لم يوجد ووجد العالم فلا يجوز تولية الجاهل ايضا هذا هو
المذهب فكيف يكون العلم فيه مستحبا مع انه لا يميز بين الحق والباطل الا بالعلم
والورع وهو ترك المشتبهات والتوقف في الامور والتثبت فيها قال مالك
لا ارى خصال القضاء تجتمع اليوم في واحد فان اجتمع منها خصلتان ولي القضاء وهو
العلم والورع ابن حبيب فان لم يكن علم فعقل وورع فبالعقل يسأل وبالورع يقف
وكونه ذا اصول اي مدارك الاحكام من كتاب وسنة واجماع والفقه جمع ليتأتى
له الترجيح عند الاختلاف والاختيار عند التعارض تنبيه حاصل ما ذكره المؤ
لف من الصفات يرجع الى ثلاثة اقسام ما هو شرط الصحة وذلك التكليف والعدا
لة والذكورية والحرية وما هو شرط في استمرار ولايته وذلك السلامة من الصمم والعمى
والبكم وجعل اصبغ العدالة من هذا القسم الثاني وما هو مستحب وذلك الجزالة
والعلم على ما مشى عليه الناظم والورع وجمعه بين الفقه والحديث خ وندب ليشتهر
علمه كورع غني حليم نزيه نسيب مستشير بلا دين وحد وزائد في الدهاء
وبطانة سوء وزاد ابن الحاجب كونه بلديا ليعرف المقبولين والمسخوطين من
الشهود ابن عبد السلام والولاة الان يحكمون غير ولاية البلدي لان البلدي لا يخلو عن
اعداء له والغالب وجود المكافحة بينه وبين اهل بلده ثم ذكر محل جلوسه فقال
وحيث ضرب يقعد وفي الحضر ورتبة ... ابا صلح للقضاء يقعد المخيم من

استحب للإمام جلوسه في منزله او حيث احب **وفي البلاد يستحب المساجد** اي القعود
بالمساجد والمروي عن مالك طلب ذلك قال في المدونة قال مالك القضاء في المسجد
من الحق وهو من الامر القديم ويرضى فيه بالدون مع الضعيف وتصل اليه المراة والضعيف
وروى ابن حبيب يجلس برحاب المسجد وهو احسن لقوله صلى الله عليه وسلم
جنبوا مساجدكم رفع اصواتكم وخصومتكم يتبعه قال ابن شعبان من
العدل كون منزل القاضي بوسط مصره والمستحسن ان يجلس مستقبل القبلة
المتيطي وان يكون متربعا او محتبيا خ او في كراهة حكمه في مشيه او متكئا او الزام
يهودي حكما في سبته وتحديثه بمجلسه لضجر قولان ويجلس للحكم في اوقات معلومة
يعرفها الناس فيما ياتونه فيها ولا يستغرق حتى يكون كالاجير مطرف وابن
الماجشون ولا يجلس للقضاء بين العشاءين ولا بالاسحار وما علمناه يفعله الا لامر
يحدث فلا باس ان يامر وينهى ويسجن اما الحكم فلا ينبغي ان يكون على حالة الا
عند الرضا ولا يحكم مع ما يشوش فهمه من غضب او جوع او عطش مفرطين [?]
[?] من غير غضب ما يجتنب الضحك وكثرة المزاح بالرتبة وان كان مباحا كالبيع
والشرا في مجلس قضايه الا ما خف وطلب العواري وقبول الهدية قلت بل
هي ممنوعة يتنزه عنها وعن اجابة الدعوى الا الوليمة للحديث وان تنزه عن الا
كل فهو حسن ولا يضيق عليه فيه وله عيادة المريض وشهود الجنايز وا
لتسليم على الناس والرد عليهم خ وندب له اتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته
وحكمه وشهوده **فصل في معرفة اركان القضاء** اي اجزاء ماهية الحكم
التي لا يتم بدونها واحتيج لمعرفة الاركان المذكورة لان منها المدعي والمدعى
عليه ومعرفتهما او تمييز احدهما من الاخر يتبين وجه القضاء كما قال سعيد بن
المسيب رضي الله عنه من عرف المدعي من المدعى عليه فقد عرف وجه
القضاء وهو الذي اشار بقوله **تمييز حال المدعي والمدعى عليه جملة**
القضاء جمعا فالجملة كل ما مجموعه وقوله جملة هو بمعنى الوجه واركان القضاء
على ما ذكره الناظم ثلاثة المدعي والمدعى عليه والمدعى فيه اذ لا يتصور قضاء اي
حكم بدونها وعدها ابن فرحون ستة وعبر عن المدعي بالمقضي له والمدعى عليه

المريض

بالمقضي

بالمقضي عليه وهكذا فقال اركان القضاء ستة القاضي والمقضي به والمقضي له
والمقضي فيه وكيفية القضاء اهـ والكل صحيح فان الطالب في اول الامر مدع فاذا
حكم له صار مقضيا له وهكذا او مراده بالمقضي به الحكم من كتاب او سنة او
اجماع كما قال الآن هذا بالنسبة للمجتهد واما الآن فليس الا المقلد فيحكم
بقول مقلده المتفق عليه او المشهور او الراجح او ما به العمل ولا يعتبر من احكام
قضاة الوقت ما خالف ذلك وينقض كما قال ابن عرفة والبرزلي وغير واحد واما
الكيفية فقال في التبصرة الركن السادس في كيفية القضاء وتشتمل على سبعة
اقسام الاول في معرفة تصرف الحكام وفيه فصول الاول في تقريرات الاحكام على
الوقايع وما هو منها حكم وما ليس بحكم الثاني في بيان الفرق بين الفتيا والحكم
ونحو ذلك التي هي حكم لا يجوز نقضها والتي ليست بحكم فيجوز نقضها ثم
تمم الاقسام فقال انه ينبغي ان يقف على ثلاثة امور معرفة ما هو حكم فلا يتعقب
وما ليس بحكم فيتعقب ومعرفة ما يتوقف على حكم القاضي وما يدخله الحكم من
ابواب الفقه والفرق بين الثبوت والحكم وغير ذلك اهـ وفي عدها خمسة الا ان
كان [illegible] والقاضي تقدم الكلام عليه وما يشترط فيه صحة وكمالا والكلا
م الآن في كلام الناظم **فالمدعي من قوله مجرد من اصل او عرف بصدق**
يشهد او بمعنى الواو اذ لا بد من التجريد فيكون مدعيا اما اذا تجرد من احد
هما فقط ووجد الآخر فهو مدعى عليه كما قال **والمدعى عليه من قد عضدا** اي
قوى **مقاله عرف** كاختلاف الزوجين في متاع البيت فللمرأة المعتاد للنساء
كالمرآة فان العرف يشهد لها بها ويقوي قولها فيكون الزوج مدعيا فيها
وهي مدعى عليها فتاخذها بيمينها وللسلاح مثلا اذا اختلفا فيه بالعكس
وكدعوى الشبهة في مسايل النزاع في البيع والشراء وغيرهما **او اصل** كدعوى
شخص دينا قبل آخر فهو مدع والآخر مدعى عليه لان الاصل براءة الذمة
منه وله **شهدا** وكمن ادعى ملكية شخص ليس في حوزه فلا ذكره والمدعي
الحرية فانها الاصل فصاحبها مدعى عليه **وقيل في تعريف المدعي والمدعى**

عليه ايضا من يقول قد كان ادعى ولم يكن لمن عليه يدعي وهو في المقدمات
عن بن المسيب قال كل من قال قد كان فهو مدعي وكل من قال لم يكن فهو
مدعى عليه اه ونقض هذا التعريف بدعوى المراة على زوجها الحاضر انه لم ينفق
عليها او قال هو انفقت فهي مدعية وهو مدعى عليه بشهادة العرف والتعريف
يقتضي العكس لانها نافية وهو مثبت وقيل في تعريف المدعى عليه ايضا ان كل
طالب فهو مدع وكل مطلوب فهو مدعى عليه ونقض باليتيم يطلب ماله بعد
البلوغ والرشد ويدعي الوصي انه دفعه اليه فان القول لليتيم لان الاصل عدم الدفع
الا ان يقيم بينة فهو يشهد له فهو مدعى عليه مع انه طالب والاخر مطلوب
وينتقض التعريفان في خلوة الاهتداء اذا ادعى الزوج عدم المسيس ودعوته
الزوجة وطلبت الصداق فانها مدعى عليها لشهادة العرف لها والنقض
يقتضيان ان تكون مدعية لانها طالبة وتقول قد كان فلا يصح الاول
ولا يصح الجواب هنا وهو انه لا ادافعلنا ان من شهد له عرف او اصل مدعى
عليه واما اذا قلنا انه مدع قام له شاهد فلا فرق بين العبارات الثلاث لان
هذا القول غير معروف وقد اخبرنا شيخنا ابو البقاء رحمه الله فانه يحكي
عنه علم فيه ولانه يوجب ان يكون يمين الانكار اذا اليمين لا تكملة النصاب
ولانه يقتضي ان من شهد له الاصل والعرف اذا قام له شاهد استحق الشيء
بغير يمين ولان العبارة الاولى لا تنفذ في دعوى المراة المسيس في خلوة
الاهتداء لان جعل العرف بمنزلة شاهد لا ينفي انه عقد فلا نها غرف فلا
يصح وعليهما تعريف المدعي والله اعلم والمدعى فيه له شرطان احدهما
تحقق الدعوى اي تحققها بان يقول لي عليه كذا او اخبرني به من اشهد او
اظن ان لي عليه كذا وهذا على يمين التهمة لا تتوجه ولانهالك كانت على
منهم ورابعها ان فويت وعليه من المصنف اذ قال وتهمة ان قويت فهو
تجب منهم وما ان تنقلب مع البيان اي للمدعى فيه من ثوب او فرس او
عدد من دراهم او غيرها واحترز به من ان لي عليه شيئا فلا تسمع الدعوى

به وقال المازري تسمع الدعوى وهو الصواب لقولهم يلزم الاقرار بشيء ويؤ
مر بتفسيره ويسجن له في البيان في كلام الناظم راجع للعلم والتصور لا بد
ان يكون الشيء المدعى متصورا في ذهن المدعي والمدعى عليه والقاضي
والتحقيق راجع للتصديق فلا يغني احدهما عن الاخر كما لابن عبد السلام في
كلام بن الحاجب ولا بد ايضا من بيان السبب الذي ترتب من اجله الحق بان يقول من
بيع مثلا لاحتمال ان يكون من قمار فلا يلزم المطلوب فان لم يكن بين السبب
المدعي فللمدعى عليه السؤال عنه فان غفل او جهل سأله الحاكم فان قال
نسيت فقط خ والمدعى عليه السؤال عن السبب وقبل نسيانه فلا يمين وعليه
اقتصرين سلمون الباجي بيمين لانه قد يذكر ما يجد المطلوب منه مخرجا وعليه
العمل ويمكن ان يحمل قول الناظم تحقق الدعوى على ما يشمل الشرطين القطع
وتعين المدعى فيه وقوله مع البيان اي بيان السبب فقط والله اعلم وهو
جعله الناظم شرطا في المدعى فيه جعله بن فرحون كغيره واحد شرطا في
الدعوى اي في مختصرها وزاد وثلاثة اخرى وهي ان تكون الدعوة مما لو اقر
المطلوب لزمه احترازا من السفيه يدعى عليه بيع او نحوه ومن دعوى الهبة على
القول الشاذ وهو انها لا تلزم بالقول وان يتعلق به غرض صحيح احترازا من
الدعوى بعشر سمسمة وان لا يكذبه العرف والعادة احترازا من مسئلة
الحيازة كان يدعي شخص على الاخر في اصل دار يتصرف فيه بالهدم والبناء
عشر سنين والمدعى عليه حاضر ساكت فلا مانع له فلم يعد يدعي فيه فهذا
لا تسمع دعواه سماعا يوجب قبول بينته والا فلا بد ان يأمر المدعى عليه بالجواب
فيقر او ينكر فيحلف على ما صرح به بن رشد وهو الراجح وقيل لا يمين وهو ظاهر نقل
ابن يونس فلا يخاطب فليس معنى هذا الشرط انها لا تسمع ولا يؤمر المطلوب
بجواب كما في الشروط قبله فافهم ثم هذه الشروط الدعوة واما الدعوى
نفسها فقال القرافي هي طلب معين كهذا الثوب او ما في ذمة معين كالدين
والسلم او ما ترتب عليه احدهما اي ما يترتب عليه المعين كدعوى المراة
على زوجها الطلاق او الردة لتحوز نفسها وهي معين او ادعاء ما يترتب عليه ما في

دم من جنس كدعوى المسيس او القتل ليترتب الصداق او الدية في ذمة العاقلة المعينة
بلا نوع **والمدعي مطالب بالبينة** لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على من ادعى
واليمين على من انكر وانما يطالب بالبينة اذا انكر المطلوب والا اقر الخصم وارتفع
النزاع والبينة تشمل الشاهدين والاربعة والشاهد مع اليمين والمراتين على
اختلاف المدعي فيه **وحالة العموم فيه** اي في المدعي من كونه صالحا او طالحا
بينة اي لابد من بينة كيف ما كان قال ابن ناجي فينبغي ان يستثنى من كلام
اهل المذهب مسئلتان ان المدعي يقبل قوله فيهما من غير بينة احداهما
هما مسئلة الناصية عند مالك والليث والثانية المحتملة غصبا اي
ادعت الوطء فلها الصداق **والمدعى عليه** مطالب **باليمين** وهو مبتدا
وباليمين خبره متعلق بحاصل وليس عطفا على المدعي وباليمين على بالبينة لئلا
يلزم العطف على معمولي عاملين مختلفين ولهذا هو ان باليمين يجب ولو لم تكن
خلطة وهو قول ابن نافع وابن عبد الحكم واخذ به ابن لبابة وبه العمل بالاندلس
لسرو غيرها وفي سماع اصبغ او مذهب مالك واحمد ابن الحكم بالخلطة
وثالثها ان طلبها المدعي عليه ورابعها وهو ما قاله ابن الهندي ان
بعضهم كان ابن يونس ان ادعى الرجل على غير شكله ومتردد عن الرجل
على المراة فهي واجبة والا فلا ثم لابد من تقييد اليمين بما اذا كانت الدعوى
عوض في المال وما يؤول اليه والا فكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجرد
دعواها كما هو مفيد بقوله **في عجز مدع على التبيين** اي اثبات الحق بالبينة
او شاهد ويمين والا قضي له ولا تنفع المدعى عليه اليمين **و** اذا كان
المدعي في بلد كجيان او تطاول مثلا والمدعي عليه في قرطبة او بالاسر واراد
المدعي رفع المدعى عليه الى بلده ليحاكمه لكون المدعي فيه هنالك
لم يكن له ذلك **والحكم في المشهور حيث هو المدعى عليه** دار او مغيب
في الاصول وفي المال اي المعين كثوب او فرس معا قال في كتاب
الجدار وسئل عيسى عن الرجل من اهل قرطبة تكون له الدار او الحانوت
بجيان فيدعي ذلك رجل من اهل جيان فيريد ذلك الجياني ان يخاصمه القرطبي

عنده

عنده فقضى بجيان حيث الشيء المدعى فيه او بعثه القرطبي الى هنالك قال
لا وانما يكون الحكم بينهما حيث المدعى عليه قال ابن حبيب ولا يلتفت الى قول
حيث المدعي والى حيث الدار التي ادعت الا ان كانت الدعوى في دين او
لم يكن المطلوب في بلده واشار له بقوله **وحيث يلفيه بما في الذمة** من دين او
شبهه كغصب **يطلبه** قال ابن حبيب وكذلك اذا كان العقار بعينه او
الثوب بالموضع الذي يتعلق به بعينه لمخاصمته في ذلك الموضع او
اه واليه اشار بقوله **وحيث اصل ما ادعاه** قال وان كان المدعي فيه في غير
الموضع الذي يتعلق به فليس للمدعي ان يجبره لمخاصمته حيث تعلق به
اه **فيحصل** ان ما في الذمة يطالبه به حيث كان والاصل او المعين
انما يطالبه به ويخاصمه اذا كان المطلوب في بلده او كان معه الشيء
المطلوب به **و** اذا اجتمع لدى القاضي خصوم **قدم** اي قدم القاضي في
الامر والحكم **اسبق الخصام** مجيئا الا ان يكون فيهم مسافر او يخشى
فوات ما فيه خصومة فيبدأ به كما قاله اللخمي وغيره **والمدعي** اي وقدم
القاضي ايضا المدعي من الخصمين **للبدء بالكلام** ويسكت الاخر حتى
يفرغ المدعي من دعواه فان تحققت دعواه باستجماع شروطها امر
الاخر بالجواب والا صرفه عنه قال ابن ابي زمنين ومن شان حكام العدل
اذا وقف عنده اثنان منهم خصما فان يقول لهما من المدعي منكما فان
قال احدهما انا تكلم فان قال كل منهما انا المدعي امرتهما بالارتفاع
عنه حتى يأتي احدهما اولا وهو قوله **وحيث خصم حال خصم يدعي**
فاصرف ومن يسبق فذاك المدعي فان جهل السابق في المسئلة الا
ولى او رجع دفعة وتنازع في الخصومة في المسئلة الثانية اقرع بينهما والى
ذلك اشار بقوله **وعند جهل سابق او** جهل **مدع من لج اذ ذاك لقرع**
ة ادعي قال في المفيد واذا قال كل منهما انا المدعي اقرع بينهما فاي
احدهما فيكون هو المدعي قاله الباجي وفي المعونة اي اتساع في

ذالك افرق بينهما بفول (م) ولم اقف على الفرق اذ جهل المدعي ولعل الناظم
قاسه على جهل الساكت في الخصم انه غير جواب وقد نقله بن سلمون ايضا
عن المعونة وفي الشامل وبه ندع عرفه والا فالجواب لان جهلا ولم
يظهر فرق بينهما وقيل يعذر ابن شاس الحاجب والتصحيح الاول اولى وهو
لابن عبد الحكم والله اعلم **فصل في رفع عليه لمجلس الحكم وما يلحق به** ع المدعي
اي بالرفع المذكور من التطبيع على من ابى الحضور واجرة العون على من
تكون واعلم ان الخصمين لا يخلو امرهما اما ان يحضرا معا عند القاضي متفقين
على المدعي او مختلفين وقد مر ذلك واما ان يحضر الطالب فقط وفي هذا اما فيه
ان يكون المطلوب في غير محل ولاية القاضي وفيه صورتان احدهما ان يكون
حلوله به اي بغير محل ولاية القاضي لتجر ونحوه وهو من اهل بلد القاضي وسيا
في الكلام عليه في فصل الحكم على الغائب في باب البيوع والثانية ان يكون به
تكونه بلده وتقدم في قوله والحكم في المشهور حيث المدعي الخ واما
ان يكون في محل ولاية القاضي وله ثلاثة احوال لانه اما ان يكون في البلد
او على مسافة قريبة او بعيدة حسا او حكما وعلى هذه الثلاثة تكلم
الناظم هنا فقال ومع مخيلة اي دليل يصدق الطالب ومخايل الصدق و
دلايله برفع القاضي بالارسال اليه والبعث وراءه غير الغايب يعني الحا
ضر في البلد وهو احد الثلاثة والثاني على يسير الاميال محل الترتيب كا
لعشر نتاسخ والبريد ونحوه مع الامن في طريقه ووصوله الى القاضي با
لكتب اليه بان يحضر مجلس الحكم كاف فيه عن بعث رسول يجلبه
وهذا مع امن السبيل وفي المختصر وجلب بخاتم او رسول ان كان
على مسافة العدوى والزرقاني هي مسافة القصر على المعتمد لا اكثر
كستين ميلا الا بشاهد والثالث مع بعد او مخافة كتب لامثل القوم
الذين هو فيهم اي افضلهم ان افعل ما يجب من النظر الموجب الى التناصف
بين الخصمين اما باصلاح بينهما او الاغرام للمطلوب حيث يحضر الحق

وتوجه

وتوجه الحكم عليه او ازعج المطلوب اي ارجعه للخصام عند القاضي المر
سل وروى بن حبيب في سماع اصبغ ان الموضع اذا كان بعيدا فلا يكتب
القاضي برفعه ويكتب الى من يثق في فهمه ودينه ان انظر فيما يدعيه
فلان قبل فلان واسمع منهما ثم اكتب الينا بما ثبت عندك ورايته
في ذلك لننظر فيه بالذي انظر به القاضي فيما جاء فان راى ان يكتب
اليه بانفاذ الحكم فعل وان راى ان يرفعا اليه ليحكم بينهما فعل ذلك وما
ذكره المصنف من قيد المخيلة هو ما قاله سحنون قال ابن عرفة وظاهر
ابن ابي زمنين يرفع وان لم يات الطالب بشبهة وبه العمل **فرع** وان
منع القاضي من الاستخلاف او اذن له فيه نصا او عادة فلا اشكال
والا فان كان لعذر جاز وفي المرض والسفر قولان وان لم يكن لعذر لم
يستخلف الا الوسع عمله فيستخلف في جهة بعدت من عمله ما استخلف
فيه **ومن عصا الامر** اي امر القاضي حين ارسل وراءه او امر امثل القوم
المكتوب اليه وتغيب بعد **ولم يحضر طبع عليه ما يهمه** شانه مما
لا منة وحة له عنه من دار او حانوت **لكي يرتفع** وفي كتاب بن سحنون
ان اباه كان اذا كتب لاحد من امنائه برفع الخصم فكتب اليه الامين
ان المرفوع عصا اذا كتب اليه ان يقفل عليه ضيعته ومنافعه وان يسمر
بابه حتى يحضر الى الارتفاع نقله الشارح وفي ابن سلمون واذا امتنع
الخصم من الحضور وتغيب وثبت ذلك فكان سحنون يكتب بقفله بيد
عه الخ وفي الطرر عن الشعباني من ادعى على غيره دعوى دعاه الى القاضي
فان امتنع ختم له خاتما من طين وفي المقصد المحمود واذا تغيب المدعى
عليه طبع القاضي على داره وهو احسن من التسمير لانه يهدم الباب
فان لم يحضر سمره عليه بعد ان يخرج ما فيها من حيوان او بني ادم اه
فتحصل انه يطبع عليه في صورتين احدهما ان عصا الامر وامتنع بعد
الارسال اليه الثانية اذا تغيب لما علم بالطلب وعليه فالواو في قوله
ولم يحضر بمعنى او ولابد من ثبوت التغيب او العصيان اعلم ان الطبع

بالسمع ونحوه او بالتسمير ونحوه اذا لم يكن فيه فساد والا فلا يجوز واجرة العون الجالب للمطلوب اذا لم يعط من بيت المال الخ وهو الاظهر فيها كذا شرحها
ولا من عند القاضي حيث لم يكن في رزقه ما يعطى منه على طالب حق اذا لم
يلد المطلوب بان ارسل اليه ابتداء ومن سواه وهو المطلوب ان لد الذي في
الصحاح والقاموس من لده يلده خصمه فهو لاد ولدود ولاطن قال الجيني في شرح
غريب المدونة اللداد المطل يقال الملاد اذا كان شديد الخصام نقله الزرقاني وا
للحق بالجيم واللام الموحدة ومن حكم الجوهري اشكل عليه الحال نفسه الحق هي اي
الاجرة قال في الوثائق المجموعة اجرة العون من بيت المال قال ابن سعيد
فان لم يكن معطى القاضي من رزقه للاعوان جعل الاذن على المطلوب فيما يلزمه
فان لم يفعل القاضي فاحسن الوجوه ان يستاجر الطالب الا ان يتبين ان المطلوب
الد بالطالب ودعاه القاضي او منعه حقا يقربه ويمطله فيه غرم المطلوب الخ
ومثله في ابن سلمون عن ابن عطار واستغربه ابن الفخار بانه قد ذهب بيع مال المسلم
الا الشيء واجاب ابن عرفة بان العقاب لماله تسبيه انه اتلف مال الغير كما قاله في مانع
مخربة الاكثر حتى تلف مال الفاضل وسكت الناظم عن اجرة السجان والظاهر
انها كاجرة العون وفيه بيان الداء والله اعلم فصل في مسائل من القضاء
جمع مسألة وهي مطلوب خبري يبرهن عليه في ذلك العلم كما فيه من القضاء
منع تنفيذ الحكم قبل ظهور وجهه كما قال وليس للقاضي اذا لم يبد وجه
الحكم بان لم يتضح عليه الحال لتعارض البينتين وتداخل دعوى الخصمين او لجهله
حكم النازلة مع تصورها ان ينفذ الحكم والجواب في الوجه الاول ان يشاور
اهل العلم وفي الثانية ان يسئل عن الحكم قال تعالى فسئلوا اهل الذكر ان كنتم
لا تعلمون ابن سلمون واذا اشكل عليه امر تركه قال سحنون لا باس ان يامر فيه بالصلح
ولا يحكم بالتخمين فانه فسق وجور ولا يجوز ان يكون ندبه الى الصلح في
الثاني لان الفرض ان الحكم في نفسه بين الا انه خفي بجهله ولا في الاول الا
بعد ان يشاور من معه من اهل العلم ببلده واشكل عليهم ايضا بقوله والصلح
يستدعى له ان اشكلا حكم دليل اشكاله لامر بعد المشاورة في النازلة

وبذل الجهد والطاقة وان تعين الحق عند القاضي ولو بمشاورة او بسؤال فلا
يجوز ان يدعوا اليه لانه عاجز عن خصمه وتكون لبعض الحق والواجب ان ينفذ
الحكم على ما ظهر عليه ولا يبال الا ان يجد لها ثانية الاحكام اي تبعيدها فمنه بين الخصم
من قتل ونحوه فيجب ان يلوح ما لانه بحث فاذا اوجبه ما لم يحضره او يكره اي العداوة
والبغضاء كما تشعر به الكسر ويحمل عليه نحو ما يلزم وحققه قال في المصباح
والقاموس وفي الارحام او الفضل المندب الامر بالصلح يقول عمر بن الخطاب رضي
الله عنه ردوا الحكم بين ذوي الارحام وذوي الفضل انهم اخوة والامر بالصلح في هذه
الثلاثة مع ظهور الحق تقوم مالك والشافعي ولا حجة لمن خالفهما وقال يدعوا الى
الصلح ابتداء مطلقا محتجا بقضية الزبير وكعب بن مالك مع ابن ابي حدرد حيث
اشار اليه النبي صلى الله عليه وسلم ابتداء ان اضع الشطر لانهما من اهل الفضل وقال
ابن حجر استحب الجمهور للحاكم ان يشير بالصلح وان ظهر الحق ومنعه بعضهم
وعليه المالكية والخصم ان يعجز عن الفاء الحجج لموجب لموجب من دهش او
خوف او بله لقصد ما بينا المجهول اي لقن القاضي الخصم اياها ولا حرج اي لا اثم
ولا منع الحكم قال اشهب للقاضي ان يشد على عضد احدهما اذا راه ضعيفه على صا
حبه وخوفه منه بسط امله ورجاءه في العدل ويلقنه حجة عمي عنها وانما
يمتنع تلقين احدهما الفجور اه وزاد ابن هارون وقال سحنون لا ينبغي ان يشد
عضد احدهما ولا يلقنه حجة اه ومنع الافتاء للحكام متعلق بمنع اي بالافتاء
واللام بمعنى من او مقحمة بين المضاف والمضاف اليه اي منع افتاء الحكام في كل ما
شانه مرجع الخصام من المعاملات لما فيه من تعليم الخصوم واعانتهم على الفجور
لا في باب العبادات ولمن فقه وعبارة غيره ولا يفتي الحكام في الخصومة وهو لمالك
وسحنون وقال ابن عبد الحكم لا باس به وبه العمل وظاهر المصنف المنع وانه على التحر
يم ويحتمل الكراهة وهو المشهور وعليه حملوا قول خ ولم يفت في خصومة وبعد
الحطاب في المسئلة ثلاثة اقوال المنع والكراهة والجواز فرع قال في الوا
ضحة عن الاخوين لا ينبغي ان يدخل عليه احد الخصمين ويحدثه دون صاحبه لا وحده
ولا في جماعة ولا يجوز للقاضي ان يحكم في غير المشهور بمقتضى علمه وفي الشهود

العلما

حكم القاضي بما يعلم منهم من تجريح او تعديل سائغا والعلما حكاه ابن رشد
وابو عمر معتبرا بالاجماع ووجهه بمشاركة الناس له في العلم في الجرح والعدل وغيره
غالبا فتبعد التهمة وبانه لو لم يستند لعلمه فيهم لاشترك لعلمه في الذين عادلو
هم او جرحوهم فلم يخل عن الرجوع لعلمه قاله الباجي وابن يونس واذا كان
بعض بعلمه في ذلك لعلم جرحهم تحكم وعدله . اخرون لم يقبل تعديلهم وكذا
او علم بعدالة الذي جرحه . اخرون فلا يقبل جرحهم وهذا اذا جرحوه بعين يعلم برا
ءته منه كسكر بخمر يوم كذا والقاضي يعلم انه لكونه عليه والا قدم التجريح وفي
سواهم اي سوى تعديلهم وتجريحهم وقولان وشهر قوله وفي سواهم منهما
لانه بما حكم به مما لا معنى له كان كلا المصر في حكم القاضي بعلمه لا في شهادته
لغيره مالك فلا شد دا في منع حكمه بغير المشهدا اجمع شهرته اي بعلمه
فلا يحكم بما علمه قبل ولايته اتفاقا قاله ابن رشد فان حكم به نقضه هو وغيره
ولا بما علمه بعدها في غير مجلسه اتفاقا حكاه ابن رشد ايضا فان حكم به
نقضه فقط على المشهور ولا بما علمه في مجلسه قبل ان يتحاكما وجلسا للحكو
مة كسماعه اقرار احدهما لصاحبه فلما انعقد ما انكر وهو في شاهد قاله اللخمي فان
كان الاقرار في مجلس الحكم فقال مالك وابن القاسم لا يحكم حتى يشهد به
عدلان وقال اصبغ وسحنون ومطرف وابن الماجشون وعيسى يحكم قال ابن
رشد وهو دليل قوله صلى الله عليه وسلم فاقضي له على نحو ما اسمع ولم يقل ما شهد
به عنده اه وذكر الناظم ان به العمل فقال وقول سحنون به اليوم العمل في
ما عليه مجلس الحكم اشتمل يعني ان للقاضي ان يحكم على الخصم بمجرد اقراره بين
يديه من كل ما احتوى عليه مجلس الحكم على ما به العمل اليوم وهو قول سحنون
وقبله ولده اي ولد الناظم وغيره ولم ار من صرح بهذا العمل الا بالاندلس وانما
ذكره ابن رشد والمتيطي عن ابن الماجشون انه قال الذي عليه قضاتنا بالمدينة ولا
اعلم مالكا قال غيره انه يقضي عليه بما اسمع والمشهور في المذهب انه لا
يقضي عليه اذا جحده حتى يشهد عند القاضي انه شهد عنده شهود
في وجه كذا وانه قد اعذر الرهنان بوجه كذا وانه اجله فلم يخدم اللاجل ولم

بان

بان بجيع . وانه عجزه بل صرح بها سلمون بعكس ما قاله الناظم ونصه ويعتمد
القاضي على علمه في التعديل والتجريح اتفاقا ولا يحكم بعلمه في شيء من الاشياء
كان مما اقر به احد الخصمين عنده ام لا الا ان يشهد عليه بذلك شهيدا عدل
قاله ابن القاسم وبه العمل وقال ابن الماجشون يحكم بما اقر به عنده وان
لم يشهد عليه وهو قول عيسى واصبغ وليس به عمل اه ونحوه في المفيد وظاهر
التوضيح والحطاب ان هذا الخلاف ولو بعد الاقرار على الحرارة وقال مصطفى محله اذا رجع
وانكر ونحوه في المعرب وقال اللخمي في تبصرته اختلف اذا اقر بعد ان جلس
للخصومة ثم انكر فقال مالك وابن القاسم لا يحكم بعلمه وقال عبد الملك
وسحنون يحكم عليه ورايا انهما اذا جلسا للحكومة فقد رضيا ان يحكم بينهما
بما يقولانه ولذا الاقصد فان حكم بما اقر به ثم انكر بعد الحكم وقال ما اقررت
بشيء لم ينظر الى انكاره على المشهور وقال الحطاب ثم يمضي عليه حكم الحاكم الا ببينة
على الحرارة وهو لا ينبه في قضاء الوقت لضعف عدالتهم وقال ابن سهل بعد
ان ذكر الخلاف المذكور ونصه ولو ادرك سحنون زماننا لقال بقول ابن القاسم في كون
الحاكم لم يستند لعلمه فيما اقر به الخصم بين يديه قال الشيخ بناني ولو ادرك
ابن سهل زماننا هذا في حدود الثلاثين بعد المائة والالف لجزم بانه لا يحل الحكم
بقول سحنون وهو الذي ادين الله به واتقلده اه وبه افتى شيخنا ابن وقد قلنا
هذا في حدود العشرين اشد منه وعليه فلا يعمل اليوم ايضا قوله شهد عنده في
كذا واجله في كذا واعذر اليه الا ببينة خ وشهر المشهود والانقضى وعدل
مثلا وعدلان او المراد الجنس او اتى اي شهد على ما اي امر عنده اي عند القاضي
خلافه لنيقنه من جهة اخرى منع ان يرده اي منع ان يرد شهادته لعدالته عنده
القاضي ومنع ايضا ان يحكم بها لعلمه القتصر انها في نفس الامر وحقه اي القاضي
حيث علم خلاف ذلك انهاء ما في علمه اي رفع شهادته فلم يرد بالانهاء هنا
معناه المصطلح عليه لمن سواه اي لغيره من القضاة ولمن حكمه الخصمان
حال كون القاضي شاهدا بحكمه اي على حكم الشاهد وفي رتبته او شاهدا
يحكم عنده او في علمه واشار بذلك الحاكم ما رواه ابن يونس عن سحنون ولسو.

والقاضي حكم محمد والغني
تشهد عند ابي او يكون علمه

شهد عنده لأنهما مشهوران بالعدالة وأنا أعلم خلاف ما شهدا به لم يجز أن يحكم
بشهادتهما ولكن أرفعهما إلى الأمير الذي فوقي وأشهد بما علمت
وغيري بما علم فرع قال الفشتالي وإذا علم السلطان الأعلى رجلا حقا وأراد أن لأنه ح
يشهد عند قاضيه ففي المدونة أن ذلك جائز وقيل لا يشهد عنده لأنه الذي قدمه
فكأنه شهد عند نفسه وبالأول القضاء اهـ وحكم القاضي عند من يوليه وعليه
أي القاضي بصحة غير العدل يشهد عنده لا يبيح له أن يقبل ما خطه غير العدل
لأن شهادته كالعدم فلم يبق إلا علم القاضي وهو لا يحكم بعلمه وقال سحنون
ثم أقضي بشهادتهما لأني أقول في حكمي بعد أن صحت عندي عدالتهما وإنما
صحت عندي جرحتهما فرع من كتاب المعين من قام برسم شهادة عدلين ميتين
أو غائبين ولم يوجد من يعرف خطهما والقاضي يعرف خطهما فلا يحكم بجرح ح
بذلك الرسم لأنه من الحكم بعلمه قاله المتيطي في مجالسه ومن جفا القاضي
بأن أساء عليه في مجلس حكمه فالتأديب فيه له وتعزيره أولى من العفو
وتأديب من أساء عليه إلا في مثل اتق الله في أمري فليبر هو به بأن يقول رزقني
الله وإياك تقواه كما قال عمر للرجل الذي قال له اتق الله لما قال له اتق
الله يا مالك والله ما خلقت للقارئ إلا قال من أتى ما فعله ابتداء سماع
ابن القاسم قيل أرأيت الخصم يتناول القاضي بالكلام فيقول لقد ظلمتني قال
إن ذلك يختلف ولم يجر له تفسيرا إلا أن وجه ما قال مالك إذا أراد أذاه وكان القاضي
من أهل الفضل فله أن يعاقبه وما ترك ذلك أحسن خاصم أهل الشر فله عقوبته إلا أن يكون
انتهى قال أي ما ترك الأذى للقاضي من قاع أهل الفضل والشر فيهم بالعفو بعد ذلك إلا إذا
تركه إذ الجميع هذه أمانة له فإن الخطاب في أمهم هذا الكلام وذا أي التأديب لشاهد
مطلوا أي يطلب التأديب لجاه الشاهد إيجاب أن يقول له شهدت علي بالزور أو بالباطل
الشهادة لو كانت من أهل العدل إنه قال يحكمون عليه بقدر الرجل المشهود
المشهود عليه وقدر الشاهد إذ إنما الناس إلا أن يكون من أهل الفضل وذلك منه فلتة
فيتجافى عنه كما أشار إليه بقوله وملغى من دعا ترويعهما فجانب الشاهد
متعلق بمعنى ما يلقى خبر المبتدأ وقيل الشاهد بعد ذلك أحد الخصمين

يشتمه

يشتمه إلا أن يكون قوله الناظر في الخصم وأشاهده مما يعتبر لا إفادة هما أو مكلفهما
المفتي ح ومن أساء على خصمه أو حففت أو شاهد لا بشهدت علي بباطل فخصمه
كذبت ومن ألد في الخصام أي أكثر منه وانتهج نهج الفرار أي سلك طريقه أي
فر من القضاء وتغيب من مجلس الحكم فإن كان بعد تمام الحجج له وإتيانها وسألته
عن كل ما تريد أن تسأله عنه واستقر عليه ذلك كله عندك ولم يبق له حجة فإنه علم ح
يقضى عليه في غيبته قاله مالك في سماع ابن غانم وإليه أشار بقوله ينفذ الحكم الحكم هو أي القاضي
عليه الحكم قطعا أي حال كون الحاكم قاطعا أكثر ما به يختصم فلا تسمع له حجة
بعد إذا أتى بها وإن كان فراره تغيبه وهو غير مستوف لها أي الحجة أن استتر
فحكم عليه لم تنقطع حجته التي يأتي بها بعد إذ ظهر بعد أن أمضي عليه الحكم
لا حيث الحكم عليه بالنصب مفعول يمضي بالضم من أمضى بعد تلوم له أي لكن إذا
أكل أي من بعضه فلا على يمضي أو تلوم والمعنى أن من فر بعد استيفاء حجته حكم عليه
بلا تلوم وتنقطع حجته ومن فر قبل استيفائها لا يحكم عليه إلا بعد تلوم له وهو
على حجته قال ابن رشد إذا تغيب المطلوب بعد استيفاء جميع حججه وهرب فرارا
من القضاء عليه فإنه يقضى عليه ويعجزه ولا إذا قدم أن يقوم بحجته بمنزلة لو
قضي عليه وهو حاضر وأما إن غاب قبل أن يستوفي جميع حججه فالواجب في يقتضيها
ذلك أن يتلوم له فإن تمادى في المغيب قضي عليه من غير أن يقطع حجته إلا إذا
تغيب بعد الحكم عليه ويقضي له اليمين وكل القاضي من يقيمها له ويشهد
بذلك فصل في المقال أي دعوى المدعي والجواب أي ما يجيب به المدعى
عليه فإن قيدت الدعوى في كتاب فهو أتم فيه كما في قريبا اعلم
أن المدعي إذا صحت دعواه وأمر المطلوب بالجواب فلا يخلو إما أن يقر أو ينكر فواضح وإن
امتنع منهما فهو قوله هنا ومن أبى إقرارا أو إنكارا أو بمعنى الواو أي امتنع منهما
لخصمه كلفه أي كلف الجواب بأحدهما إجبارا أي جبرا عليه بالضرب والسجن
فلو قال من أخبر عليه ... للمدعي أقم البينة على ما قلت ولكن لا أقر ولا أنكر
أجزه ولا أنكر وقال مالك لا يترك على ذلك ويجبر حتى يقر أو ينكر وقال المتيطي
لا يقبل منه فلا حول عندي حتى يقر بالسلف أو ينكره فإن تمادى بعد السجن

السجن والضرب على الامتناع فللطالب قضي بالحق دون يمين تلزمه هذا القول ابن المواز
العتبي اي بناء على ان امتناعه اقرار او بها وهو قول اصبغ بنا على انه انكار قال المصنف
وذا ارتضى والراجح المعمول به الاول وان لم يجب حبس وادب ثم حكم عليه بلا
يمين بن سهل افتى فقهاء قرطبة في مثل هذا بالضرب حتى يقر او ينكر فان تمادى
على انكاره حكم عليه بغير يمين بن هارون وفي اختصار المتيطية الذي مضى به
حكم عليه العمل ان القاضي يجبره بالسجن والادب فان استمر على ذلك في الا
باية قضي عليه بيمين لان ذلك كالاقرار منه بالحق الا وعليه فاذا كانت الد
عوى مما لا تثبت الا بشاهد بين قضي على الممتنع ايضا فيما يلزمه اقرار كالنكاح
مجبرته ولا يقضي عليه على القول الا بيمين ويقال للمدعي اثبت دعواك كما اذا قال الا
جواب لاني لا اعرف حقيقة ما يدعي فيحلف على ذلك ويقال للمدعي اثبت قاله بن سلمون
وقال اصبغ اذا امتنع من الجواب عد كالنكول حكاه في بن فرحون وابن عات
ومقتضاه انه على قول اصبغ لا يجبر بسجن ولا ضرب بل يحكم عليه بعد اليمين
ابتداء ان كانت الدعوى مما تثبت به خلاف ظاهر المصنف الا ان يقال او بها
معناه انه يحكم عليه مع اليمين ابتداء والكتب اي المكتوب يقتضي عليه
المدعي من خصمه الجواب توقيعا اي ما كتب من الدعوى في رسم
وطلب المدعي من خصمه الجواب عليه يسمى توقيعا ويسمى الان مقالا ويكون
ذلك فيما دعوى كثيرة وهو التي في اولها يشهد من يضع اسمه عقب تاريخه الخ ثم
ان اجاب المطلوب في الحال فواضح وان سال التاخير والامهال في الجواب فلا تخلو
الدعوى من ثلاثة اقسام اما ان تكون بغير بينة او بينة والثاني اما ان يطلب التاخير
لغرض ام لا والى ذلك اشار بقوله وما يخرج من الدعوى للمطلوب بينا سواء كتب
وصار توقيعا ام لا ان لم يجب المطلوب عليه في الحين فالاجبار بنقل حركة الهمزة
الى اللام للافادة الوزن على الجواب يجب وذكر ما فتقدم لنا ما من الدعاوي والحكم
نسخه للمطلوب وضرب الاجل فيه توقيعا كان او غيره وطالب التاخير فيه سهل
فان كان لغير غرض فهو الذي تقدم انه يجب ان يجبر ولا يكون يؤخر وان كان طالب
التاخير لمقصد وغرض صحيح كتوكيله من يجيب عنه وما اشبه ذلك فقيل يمنعه

قال الشارح وهو الاظهر ولذا قدمه الشيخ وقيل يمنع وهو الجاري على ما يأتي
في باب الوكالة هذا حكم الامهال في الجواب ان ساله المطلوب في الدعوى والمقال
فاذا سال انتساخ ما بيد الطالب من الوثائق المجموعة قال احمد بن سعيد
واذا دعى الخصم الى انتساخ وثيقة وقف عليها ليقف على فصولها فان كانت
مختصرة للفهم لم يعط نسختها وان كانت طويلة كثيرة المعاني اعطى
نسختها وقال ابن عرفة في تمكين المطلوب من نسخة ما شهد به عليه
مطلقا وان كانت مما يشكل ويحتاج فيه للتدبر والتامل قولان والعمل على الثا
ني وقال ابن المهذب جرى العمل عندنا في هذا الوقت باعطاء النسخ كلها
كبيرها وصغيرها ا‍ه نقله المتيطي والمتقلة ابن عرفة والناظم بقوله في
المعيار سئل ابن ابي زيد عن متخاصمين طلب احدهما صاحبه ان يوقفه على
وثيقة بيده له فيها حق فاجاب اذا احضر الخصم اي بمجلس الحكم وجب
اخراج الوثيقة للطالب لينظر فيها ولينسخها ان احتاج وهو من حق الطالب له
والقاضي ابو عبد الله بن سودة والشيخ ابو محمد عبد القادر الفاسي
بان الخصم لا يلزمه اعطاء موجبات لما بيده لخصمه ولو سأل الخصم ذلك
هذا ونسخته لفتح باب على الناس وعشر سنة اه قال المحشي
وكان الاولى اذا قامت شبهة وما قاله الشيخان عند انتفائها والله اعلم
ووجب التفنيد للمقال تشعب الدعوى اي تعدد انواعها وكثرة فروعها وعظم
المال ظاهره انه لا يجب التقييد الا لمجموع امرين وليس كذلك بل كل واحد
موجب بمجرده وبالاحرى اذا انضم اليه كثر المال وانما وجب التقييد لانه
اضبط للاحكام ويحصر الذهن للنظر والانحصار في الخصام فلا يقدر
المدعي على زيادة شيء في دعواه لحصرها فيما قيده وحيث الامر ان امر
الدعوى خفيف بين يخفى عليه عشرة من سلف فلا ترك للتقييد مما يحسن
اذ لا حاجة اليه بل فيه تكثير تشويش وتركيبا قرب قول كان بالخطاب
اقرب للفهم من الكتاب ورب للتقليل قليل وللتكثير كثير وهو الكائن هنا
تتمة قال ابن هارون واذا احال الخصام في امر وكثر التشغيب فيه

فلا باس للقاضي ان يجزئ كتبهم اجزاء جابذلك تقرب امرهم قاله مالك بعد
وحد ذلك قاضيا لعله في زمني ايا نا ابن عاصم فصل في بيان مقدار
الآجال جمع اجل يطلق لغة على وقت الموت وحلول الدين ومدة الشيء والمراد هنا
المدة التي يضربها الحاكم مهلة لاحد المتداعيين او لهما لما عسر ان ياتي به
من حجة والاجتهاد للحاكم اي القاضي الآجال جمع اجل مبتدا موكولة خبر
والاجتهاد متعلق به وكذا حيث لها استعمال وهو تاكيد قال ابن فرحون
بعد ذكر جملة منها ما نصه وبعض الآجال لا يدخلها اجتهاد الحاكم كسنة
اجل المعترض سنة وكذا المجنون والمجذوم واجل المفقود اربع سنين للحر
وللعبد نصفها واجل المولي اربعة اشهر الخ قلت هذا في القول مسلم
واما غيره فلا مانع من دخول الاجتهاد فيه والمعنى ان الآجال حيث تستعمل
في نظامهم كولة الى اجتهاد القضاة بحسب ما يظهر لهم من حال المضروب له
الاجل والمضروب فيه من تطويلها او تقصيرها او جمعها او ذكر تفصيلها الاصل
فيها قول عمر رضي الله عنه في رسالته الى ابي موسى واجعل لمن ادعى حقا غائبا
او بينة امدا ينتهي اليه فان احضر له بينته اخذت له بحقه والا استحللت القضية
عليه فانه ابلغ في الشك واجلى للعمى ثم بعد كونها موكولة للاجتهاد تبغي
النظر مشوبة لما تعلم به الاحكام في جزء بانا القضايا وان لم يجب الوقف
عنده فيما قد يبديه الحاكم من معنى في النازلة وقد اشار الى ذلك بقوله وبثلاثة
الايام اجل في بعض من الاحكام وذكر منها خمسة فقال كمثل احضار الشفيع للثمن
عند اخذه بالشفعة وطلب التاخير لياتي به واما ان طلب التاخير لينظر هل يشفع
ام لا فلا يؤخر على المشهور واستحسن ان فسح ان يعنى ونظر المشتري الاخذ
عنه وصرح ابن فرحون بالقول فانه يؤخر ثلاثة ايام للتروي والمدعي لنسيان
ان طال الزمن اي من ادعى عليه بمال فزعم انه نسي وطلب الامهال حتى يتذكر
فيقر او ينكر والمدعي اي وهو من توجهت عليه يمين فادعى ان له ما يدفع به
يمينه امرها مستنبح : مبتدا وخبر والجملة صفة يمين والبشيع الطعم
الكريه فيه جفوف وكراهة قاله في القاموس ان اليمين مستكره للنفوس

الاشتراء في وآجل

في وجه

قلنا بجواز الصلح عنها بدعوى يتحقق بطلانها وهو الصحيح اولا وكحيث دينا كابيا
لمدين ان عدم وزعم انه لا شيء له فانه يثبت انه دينا على اخر واللام بمعنى على
يثبتون لاثبات الدين على المنكر وفي احد ما للتجريح ذا التنفيذ اي وانبع
الاجل بثلاثة ايام اي فمن استحق بيده ربع بشهادة عدلين ولم يبق له الا الاعذار
فيؤجل في ثلاثة ايام كما قال الاعذار فيه مزيد به وشرطه اي الاخذ ثبوت الاستحقاق و
برسم الاعذار فيه بان وهذا لثبوته بعدلين كما قررنا فهذه خمسة نص على
الاول منها في المقرب وعلى الثاني والثالث المتيطي وعلى الرابع الجزيري وعلى
الخامس ابن سهل وفي سوى اصل اي والتاجيل في غير الاصول له احد وعشرون
يوما ثمانية اولا ونصفها وهو اربعة ثلاثتها كونها الستة موالية له ونصف
بعد ستة اجمالا ليا ثم ثلاثة لغاية الاجل بالاربع تتبع هي اي الثلاثة حال
كونها تلوما والتلوم الاجل الاخير ما صله اي التلوم بثلاثة قوله ان يكمل
تستعمل في ذا رسم ثلاثة ايام وفي الاصول وفي الارث المجرور متعلق
بما بعد نصا الى و والمعتبر من عدد الايام في الاصول اي في اثباتها وما تقدم
ذكره في اختلافها وفي اثبات الارث شهر ثلاثون يوما تقرر خمسة عشر
ثم ثمانية ثم اربعة ثم ثلاثة وهو معنى قوله ثم تليها اربعة تستخدم
بضعفها وهي الثمانية ثم يلي الاربعة التي بعد الثمانية التلوم بثلاثة ايام
قاله ابن العطار وغيره قال ابن فرحون وتوجيه الحاكم عند تمام الاجل ثم يوسع
له في الاجل الثاني الى تمام الشهر قال ابن رشد بعشرة ثم عشرة ثم يتلوم بعشرة
او بثمانية ثم ثمانية ثم ثمانية ثم يتلوم بستة قال ويضرب له اجلا قاطعا من
ثلاثين يوما يدخل فيه التلوم والاجل الاخر قال مضى من عمل القضاة اه وهذا كله
مع حضور البينة في البلد فان كانت غائبة عن البلد فيؤجل اكثر من ذا اه وكلام
الناظم يفيد ان هذا مع حضور البينة او غيبتها غيبة قريبة بدليل قوله والتاجيل
في اثبات اصول ارث او سواه ثلاثة الاشهر منتهاه ويفهم منه ان الحد
في انه يؤجله باقل الاجل هذا كله مع ادعاء بعد البينة ومثله اي مثل ما
ذكر من التاجيل بثلاثة اشهر جاز لمن له مسكنه فلا حد فيه يتحرى انه

وسقط شهادة العدل بامرين اما بثبوت العداوة بينه وبين المشهود عليه او القرابة للمشهود له تقريب بهذه

مقال

ملكه واقام على ذلك بينة ثابتة فزعم الحايز ان له حجة ان اشهدها كان اخوه بالملك
من المدعي فيوجل بالاثبات انتهاء ايضا الشهرين والثلاثة وهو معنى قوله مع حجة له اي
الحايز فيوجل لما ذكر لاجل دعواه مضي الثمنه اي المالك الذي بيده لنفسه من
ابيها اي من ابتاعه لنفسه وزعم ان له ما يعارضه فلان مضى الاجل ولم يحضر شيئا
وذكر غيبة شهوده ونحو فيهم فهل يضرب له لذلك اجل اخر وبنا على ما ذكرنا
قال في المتنية اما الرجل المامون الذي لا يتهم بما طلب فيزيده في الاجل واما الذي
يرى انه يريد الاضرار بخصمه فلا يمكن من ذلك الا ان يتاكد امر يظهر في شانه
ولم يعلم يحذ به ومثله الخ فظهر ان في كلام المصنف امرين تقييده غيبة
البينة بالنفعى وعدم ذكر الزيادة للمامون الثانية وبيع ملك دار او غيرها
لقضاء دين على ربه ليس له ما يوجد منه سواه كلفها فتاجلوا فيه اي
اجلوا في بيع ذلك الملك من شهر الى شهرين لافتقاره للتسويق ولانهما
مظنة الشهرة وعلم من يريد الشراء وحل عقد المراد الجنس شهر خبر مقدم
عن قوله التاجيل فيه والجملة خبر حل قال الشرح وحل العقد يحتمل بالشيء اما بظهور
تناقضه على الشرا في الاسترعاء وهي الشهادة التي يطلبها الشاهد من حيطه
ليستفيد هنا الى علمه ويصير نيتها في علم شهد به او يشهد من يدع اسمه عقد
عقب تاريخه بمعرفة كذا الخ وحوة الحد او بظهور تنافي المشهود ومنع حقه
في الاصل اختلاف قول او اضطراب مقال او المضادة قوله لنحو ما شهد له به
وقد علم منه ان شهادة الاصل هي ما يلقيها المشهود على الشاهد فيضبطها
وانها مقابلة للاسترعا المذكور هنا واما بتجريح شهودها واما بثبوت
استرعاء معروف السبب فيما انعقد بعوض او مطلقا فيما انعقد بالتبرع واما
بظهور استحالة في عقود الرسوم او مع زيادة بيان وكذا اي التاجيل في حل عقد
يشهد عندهم متعلقا بقوله المقبول ومقابله يوجل فيه بشهرين وتجمع
الاطراف ويجوز للقاضي ان يجمعها كما مر عن ابن رشد والتفصيل في وقتنا
هذا هو المعمول ومن نظرته ما ذكره في التبصرة من الماسبق فقه القاضي
عند تمام كل اجل وقد مر جميع ذلك فصل في الاعذار وهو في الاصل

الاصل

الاصل مصدر اعذر اذا بالغ في طلب العذر و في الاصطلاح قال ابن عرفة هو
سؤال الحاكم من توجه عليه موجب حكم هل له ما يسقطه خ واعذر بما بقيت له
حجة واختلف هل محل الاعذار قبل الحكم فاذا قال المطلوب لم تبق لي حجة حكم عليه او
يحكم عليه القاضي او لا عند ما يظهر له مستوفيا ثم يعذر اليه قال ابن عبد
السلام والمشهور الاول وقال في المعين به العمل واليه اشار الناظم بقوله
وقبل حكم يثبت الاعذار فان حكم به قبل الحكم باطل عند اهل المذهب وينقض
لانه شرط صحة فيه كما قاله ابو الحسن في اجوبته بشاهد عدل وذا المختار
وقال ابن عبد السلام المشهور ان الحكم بلا اعذار باطل والاعذار واجب على
ما ذكرنا والاولى ان يكون بالمشاهدين المتبطي ينبغي للقاضي ان لا ينفذ
الحكم حتى يعذر اليه برجلين وان عذر بواحد اجزاه اه خ وندب توجيه متعدد
فيه اه فيقول الناظم وذا المختار راجع لقوله وقبل حكم ولا يرجع بقوله بشاهد
عدل بعد الغا ويدل قوله المختار بالاولى فرع اختلف هل يجتزئ القاضي
في الحكم بما فهمه من احد المتداعيين او لا بد من تحقيق ما يسمع منهما وفي
اللامية فبعد حصول الفهم قطعا لتفصلا واختلف في رد الشاهد وتلكهما
فيه ان يبين ان شهادته فيه بل يفهم للتصريح وشاهد الاعذار غير معمل في شا
نه الاعذار يعني اذا اعذر القاضي بما بقيت له حجة فقال لا فحكم عليه ثم جاء
بحجة وزعم انه لم يكن اعذر اليه فاستظهر المحكوم له بشهادة عدلين على
الاعذار فقال المحكوم عليه اعذر لي فيهما فانه لا يجاب لذلك قال الناظم للتسـ
ـلسل يريد لانه لو مكن من ذلك من تجريحهم فيبطل الاعذار وينعقد الحكم لانه متى
وقف على الاعذار لو اعذر ان المحكوم عليه يجرح شاهده فكلما شهد عليه اعذر له
في شاهده فيتعذر الحكم ابدا هكذا قيل وفيه نظر لانه اذا كان يعذر لمن يجرح
لا يجد فيها مطعنا تم الحكم ومضى والتسلسل انما يمتنع في العقليات على ان هذه
المسئلة منصوص عليها بالمتلقين بعدها لان الاعذار ان كان لغائب عن مجلس
الحكم من مرض او سجون سمع عليه الدعوى ثم وجه من يحلفه اليمين الواجبة
التي وجبت عليه هو قوله ولا لذي يوجهه القاضي لمن ما كان ذا التحليف

اي امر وجد مكان التحليف منه بدلا حال من الضا اي وجهه حال كونه بدلا عنه ودخل
تحت كلمة الحيازة ونحوها ولا اعذار في الشاهدين الموجهين في ذلك فان المخاطب
ولا يلزمه تسميتها للمشهود عليه على المشهور لان القاضي اقامهما مقام نفسه
وان كان لحاضر مجلس الحكم فهو ما اشار اليه بقوله ولا ولا اعذار ايضا في الذي بني
بعد به اي يجب القاضي قد شهد واداها بذلك المجلس لان شهادته بما
يجب القاضي بما اقر به احد الخصمين للاخر والاخر يسمع انه قد شارك القاضي
ومضمونها فلو اعذر فيه لاعذر في حكم نفسه ابن سهل وابن رشد وغيرهما على
ان المعذر عنه القاضي ابن عرفة الشر لا اعذر فيه خ ولا الشاهد بما في المجلس
هل سقوط الاعذار في هاذه اذا اداها في ذلك المجلس والا اعذر فيها
قاله ابن سهل انظره في التبصرة ولا اعذار ايضا في شهادة المحلف في القسا
مه حال كون المحلف اعتمد وجعل كونا فيها وهو ما مشى عليه الناظم في نظم
الدماء اذ قال في امثلة اللوث او بكثير من لفيف الشهداء ويسقط الاعذار
فيهم ابدا يريد لانه مدخول فيهم على عدم العدالة اما من لم يعتمد كونا فلا اشكال
ولا اعذار في الجماعة من الشهود الكثير فيهم العدول كمسألة ابي الخير الملقب
[illegible] لزندقته اذ الكثير شهد عليه بانواع كثيرة من الزندقة الواضحة عدد كثير
ثبتت عدالة نحو العشرين منهم واكثر من ضعفهم فافتى منذر وابن سعيد
واسحاق وابن ابراهيم وغيرهما بقتله دون اعذار وحكم به ولم يلتفت الى خلاف من
خالف في ذلك والخلف في جميعها منقول ومحل الاعذار في جميعها فيمن
شهد على من يخشى منه ولا يسمى له المشهود ولا بمحل القاضي ان يقتصر وحده
من شهد بجرحة القاضي لان الاعذار منه طلب لخطة القضاء قاله البرزلي عن ابن الحاج
وكذا من شهد بوكالة كما في الحطاب او رايتها فصل في خطاب القضاة
وهو ان يكتب قاض بلد الى قاض بلد اخر بما ثبت عنده من حق لانسان في بلد الكاتب
على اخر في بلد المكتوب اليه ليحكم عليه هذا عملا بقوله والحكم في المشهور
المشهور حيث المدعى عليه وهذا التعريف يشمل الانهاء بالكتابة ويشمل
الخطاب على الرسوم الخ المراد هنا وما يتعلق به من التعريف وغيره ثم نص

هنا التنبيه اللاخصار والخطاب من قاض لقاض واخر للرسوم اي فيهما وعليهما
وهو متعلق بالخطاب ام طلب حتم على القاضي والام يجب عليه يعني ان صاحب
الرسم اذا اقتضى من القاضي ان يخاطب له عليه بما ثبت عنده من حقه وصحت
شهوده وجب على القاضي ان يفعل وان لم يسال من ذلك كان في سعة ومثل الخطاب
بكل الرسم فيما ذكر من الوجوب وغيره الخطاب هنا هو اعلام القاضي للقاضي غيره
بما ثبت عنده او بالشاهدين خ وانهى لغيره بمشافهة ان كان كل بولايته
وبشاهدين مطلقا قال المازري ويكتب الحاكم انه حكم بما حكم به وبكل حجة
له من تعديل او تجريح وموجب حكمه ليكون له حجة على المحكوم عليه ان نازعه
ويكتب بما حكم به لحاضر على غائب الحكم المكتوب اليه او غيره قال في المعينية
وله ان يكتب الى قضاة الامصار وعلى الاطلاق وكان لا يسمى قاضيا بعينه ولا
بلدا بعينه اي فيعمل به جميعهم بخلاف ما اذا سمى واحدا بعينه ابن عرفة
الذي استمر عليه عمل القضاة بما عرفته عدم تسمية القاضي المكتوب
اليه ابن رشد يجب على القاضي اليه او من تولى بعده ان يعمل نظره بما ثبت
عند القاضي الكاتب فان كتب بثبوت شهادتهم فقط لم يامر باعادة شهادتهم
ونظر في تعديلهم وان كتب بتعديلهم او بقبوله لهم اعذر للمشهود
عليه فيهم وان كتب انه اعذر له فعجز عن امضاء الحكم عليه وحاصله انه
ينبني على فعل الاول وهذا ان كان اهلا او قاضي مصر لم يعرف جهله ولا جوره
والقضاة استانفوا واستر كتب الخطب اسجل الوثيقة فان عجز عن اسجالها
في ظهرها او احد عرضيها وان كان في الصك رسوم له على جميعها ان
ارد ذلك وصح عنده والا فيخيل لاخيرتي مثلا او ما ثبت عنده منها وشهد
ابتداء بسم الله الرحمن الرحيم واستحب قضاة الوقت ترك هذا الاسجال بما
في صدر الوثيقة والله ولى اعلم ان هذا القصر اخر قاله ابن المناصف
قلت وعمل قضاتنا اليوم ان يكتب اثر الرسم الحمد لله ادى فقبلا اعلم به
فلان او ادى فثبت واعلم به او الحمد لله اعلم بصحته او باستقلاله فلان بما
ثبت عنده من فلان كتب عليه اعمله قال ابن المناصف واذا ثبت خط القاضي

ببينة وجب العمل به وإن لم تقم بينة بذلك والقاضي يعرف خط القاضي الكاتب
فحكى ابن عتاب قبوله بمعرفة خطه وقال سحنون كتب أصحابه بالبينة على ذلك
وليس ذلك من باب قضاء القاضي بعلمه الذي لا يجوز اه والعمل على إعماله
بمجرد معرفة خط القاضي كما قال ابن الحاجب والتعريف ولو بعد أو واحد
ووجه ذلك ابن عرفة والله أعلم وقول الناظم والعمل اليوم أي في زمنه
على قبول ما أي الخطاب الذي خاطبه قاض بمثل أعلما لغض مثل هذا عند
محكمه أو بعض بعض كما قيل في كل منهما في قوله تعالى قال آمنوا إما أن
آمنتم به ولو قال ليطعن أعلم لكان أولى لأن الخطاب في زمنه إنما كان به لا بأعلمه
ولأنه ويشمله كأخبروا أعلم هاهنا فعل ملغى وفاعله هو الضمير عليه. أخبرا
قال الشيخ م وهو يتعدى لمفعولين حذف أولهما للعموم أي من يقف عليه
والثاني هو قوله باستقلاله أو بثبوته أو المعروف أن أعلم ينصب ثلاثة
مفاعيل فيقال إن المفعولين الأخيرين سد مسدهما المصدر المنسبك من
أن والفعل وهو قوله باستقلاله والباء زائدة والأصل أعلم من يقف عليه
أنه مستقل أو هو من باب الباء كهذا وليس يغني كتب قاض كذا يغني الكاف يغني
اسم بمعنى مثل مفعول بقوله كتب وكتب فاعل يغني وليس مهملة بمنزلة
أو اسمها ضمير الشأن أو هو كتب ويغني خبرها مقدم وهو جار بن خلاف لابن
درستويه والثلاثة مذكورة في قوله ليس يغني ذا غنا واعتذار
كن في عد نظر فيه أو هو من باب التنازع بين جامد وغيره عند من
أجازه عن الخطاب متعلق بيغني وكذا استقل الرسم أو صح أو أثبت عند من
أجاز من يعلم به والمزيد قد كفى ويكفي المشهود له عن زيادة الله
المشهود له لأنه على أن الرسم قد استقل عند القاضي بالمزيد مصدر
منصوب على إسقاط الخافض أي وقد اكتفى عن المزيد ثم بين ما لابد منه
في الخطاب عن هو بين الحكم فقال وإنما الخطاب مثل أعلما لا بمجرد التخيير واثنه
استقل أو ثبت وظاهر ابن الحاجب أن الثلاثة سواء وعن العقباني أن استقل
فيه أثبت بشهادة المبرزين من العدول وأن ثبت فيما ثبت بغيرهم واحتج

في الأداء ثم معلمه أي بالشيء المخاطب به اقتضا ومعلما كما اقتضى
الشيء المعلوم فهي ثلاثة أمور لا يصح الخطاب إلا بما يتضمنها وتقدم أن الفصل
بأعلم لا غير تنبيه ما قررناه من الفصل قوله وليس يغني قوله الخ البيتين
بقوله والعمل هو الصواب في الترتيب ووقع في كثير من النسخ تأخيرهما عن
قوله وإن يمت الخ الأبيات الخمسة ولا وجه للخمسة له وإن يمت قاض هنا
طبا بالكسر أو عزلا عن خطة القضاء رد خطابه أي ألغي ولا يعمل به على أحد
قولين لأنهم نزلوا خطابه بالرسم منزلة خطابه بالكلام والكتابة فيه وهو
إذا مات لا يتكلم وإذا عزل لا يقبل كلامه ولا شهادته بعده إلا فيما يخالف سوى
ما سجلا أي الأول يكون قد سجل ذلك الخطاب وأشهد به على نفسه فإنه
يعمل به مطلقا هكذا شرحه ابن عرضون وبه قرره شيخنا أبو البقاء
رحمه الله وتقرير الشيخ م بأن المراد بالتسجيل أي سوى ما كان الخطاب
بالكسر قد حكم به فإنه يمضيه المكتوب له وينفذه غير كاف هو بعده ولأنه
إذا حكم عليه وما له كالذي الزمه القاضي ولا يحتاج إلى خطاب لمن ينفذ الحكم وأ
عمدة القبول الخطاب القاضي بعد موته أو عزله بعض من مضى وهو ابن الهندي
ونه وبه العمل ومعلم بفتح اللام مبتدأ خبره ما بعده وسوغ الابتداء به قصد
الجنس أو عطف على مخاطب أو بتقدير الشرط أي وإن يمت معلم أي مخاطب
خلفه بالرفع وبعد ما قرره قصد الجزاء حسن البيت وأبى القضا أي من يتولاه
بعده قال في المدونة وإذا كتب قاض إلى قاض فمات الذي كتب الكتاب
أو عزل قبل أن يصل الكتاب إلى القاضي المكتوب إليه أو مات المكتوب إليه أو عزل أو
وصل الكتاب إلى من ولي بعده فالكتاب جائز ينفذه من وصل إليه وإن كان إنما
كتب لغيره اه والحكم العدل كان بدا على قضائه من غير عزل ولا موت خطابه
مبتدأ خبره لا بد من إمضائه والجملة خبر الحكم أي لابد أن ينفذه ويمضيه
المكتوب إليه إذ لا وجه لعقوه وفي الأداء عند قاض من صفته حزمي بلد غير
ما حكمه الخلف مبتدأ اتفق أي ثبت خبره وفي الأداء يتعلق به والمعنى أنه اختلف
اختلف إذا أدى القاضي بغير محل ولايته هل له أن يستمع هنالك بينة تشهد لمن

ينفذه

هو في ولايته فليس له ان يسمع على من هو في محله واجازه اصبغ قال وسئل من
فلم نجد له ينفذ بلدها ومنعه اي القاضي فيه اي في غير محل ولايته الخطاب على الر
سوم وهو مفعول منع هو المرتضى عند ابن عتاب اذ قال في قاض حل في غير بلده
وقد ثبت عنده ببلده حق لرجل فطلب منه ان يخاطب قاضي بلد المطلوب قال لا يجوز
له ذلك ثم قال ولا بعد ان ينفذ الحكم وسوء التعريف اي تعريف القاضي
الحال للقاضي المحتمل به بما ثبت عنده اي انها وقعت له مشافهة نعم من مضى
والشيوخ ابي الشيوخ ابن سهل رايت بعض فقهاء طليطلة يجيزون اخبار القاضي
الى قاضي البلد قاضي بلد اخر قال الشارح وعليه العمل عند قضاة الجماعة
عنه بالحاضرة قرطبة انتهى بالمشافهة واتبع قبلها انها بالكتابة ويثبت
القاضي على المحو وما اشبهه كالقطع والبشر وقرض الفار الرسم معمول
يثبت اي يصحح وعلى المحو حال منه لا صفة لانها لا تتقدم على الموصوف وقوله
على ما اصلها بدل من الرسم ويثبت في كتبه على موضع المحو والبشر ومنتهاه
ومنتهاه وقال في الغاية وان وقع محو او بشر في محل العقد من الوثيقة مثل عدد
الدراهم او اجلها والتاريخ سقطت البينة فان قطعت الشيء بعينه
من غير ان يبروا الوثيقة مضت وان لم يحفظوا وسئلوا عن البشر فان حفظوه ابطل
مضت والا سقطت وان كان في غير مواضع العقد فلا يضر الوثيقة ولم يبق
ههنا وان لم يعتذر عنه لا وظاهر قوله والا سقطت سقوطها الوثيقة
كلها وقيل انما يسقط محل البشر فقط ويثبت ما سواه ان استقل وعند ما
ينفذ حكم من قاض وطلبت نسخته اي طلب احد الخصمين من القاضي ان
يكتب له ذلك في سجل فانه امر يجب وهذا نص في انه يلزم القاضي ان يعطي
النسخة من الحكم لمن طلبها من الخصمين اعني وما على القاضي حتما ذا الحكم
والامر حرج ضيق ولا زم حيث لما ان ابيه ابي فعلا وساغ اي جاز مع سؤاله اي
القاضي والقصد مضاف للمفعول تسجيل فاعل ساغ ما لم يقع النزاع فيه
كلما اسم جمع اي كلام والمعتمد انه يجوز للقاضي ان يسجل ما لم يقع فيه نزاع
على وجه التحصين والاستعداد قال الشارح كذا في ذالاحية نص ابن سهل

المحو
هو النقش فتيتك

شهودها

شهودها ويشهد على خطوطهم ونحوها مما ثبت عنده وليس فيه خصام ونسا
بالتعجيز اي الحكم بعدم قبول حجة ياتي بها بعد ذلك على الحكم بالخصم معا
قد قضى بالحكم وحاصل ذلك ويمضي له عليه المحكوم عليه في كل شيء
ما لا امر غيره بالقضاء الا دعاء فيلين في خمس مسائل لكن ارسلها على الفقراء
وعجز عن اقامة البينة وعجزه القاضي فاذا وجدها بعد قبلت منه او
طلاق ادعته المراة على زوجها وعجزت على اقامة البينة فحكم عليها
ببقائها تحت زوجها ثم جاءت بالبينة فتسمع منها او نسب ادعاه انه من
ذريه فلان وانه له بينة وعجز عنها فعجزه عنها ثم اتى بها فلا يمضي عليه
التعجيز وتسمع منه او دم كابنا عمه اذا ادعى القاتل عفو الولي عنه وعجز
عن اثبات ذلك فحكم عليه بالقتل فوجد البينة قبل ان يقتل فلا يقتل هذا هو
المشهور المراد بمسئلة الدم لا دعواه انه قتل وليه وعجز عن الاثبات فان
تعجيزه عنه ماض وقد عبر بالامر لان ضابط المسائل الخمس كما عنده وعند غيره
كل حق ليس لله فيه اسقاطه بعد ثبوته او اعتاق ادعاه العبد على سيده
وعجز عن اثباته فحكم عليه بالرق ثم وجد البينة فانها تسمع منه ثم على هذا
ذا المعول وان التعجيز يمضي على المحكوم عليه في كل شيء سوى المستثنيات
ليس ينفذ لما يعاد اي لما ياتي به من الحجج والبينات بعد تعجيز
تنبيه قال ابن سهل واذا انقضت الاجال والتلوم ولم يات المؤجل له بشيء يوجب
نظرا عجزه القاضي وانفذ القضاء عليه وسجل وقطع بذلك تباعته عن خصمه
في ذلك المطلوب ثم بعد ذلك لا تسمع له حجة اتى بها كان طالبا او مطلوبا
ثم ذكر المستثنيات والعادة ان يضمن التعجيز في عقد السجلات ولا يعرف
في عقد وا فهم قوله على ذا القول ان ثم خلافا من يقول ان التعجيز لا يمضي
عليه ويسمع منه ما ياتي من حجة بعده في كل شيء وهو كذلك وثالثها تسمع
من الطالب دون المطلوب وهذا كله اذا عجزه القاضي باقراره على نفسه
بالعجز وظاهر المدونة القبول ان عجزه مع ادعى حجة لم يعرف بها فانه به
قطعا وقيل التعجيز هو الحكم بعد تبين اللدد وقيل هو الحكم وكذا مشهور

وكذا هما لا يناسب كلام الناظم باب الشهود جمع شاهد وانواع الشهادات الخمس وما يتعلق بذلك من تعارض البينات البينات الشهادة لغة قال
الجوهري خبر قاطع وعرفا قال ابن عبد السلام معروفة فلا تفتقر الى تفسير وبحث
معه ابن عرفة بقول القرافي فمنت ثمان سنين اطلب الفرق بين الرواية والشهادة
الى ان ظفرت بقول المازري في شرح البرهان هما خبران الا ان المخبر عنه
كان امرا عاما لا يختص بمعين كالاعمال بالنيات والشفعة فيما لا ينقسم
فهو الرواية وان كان خاصا بمعين متعلقا بخاص كقوله لفلان على هذا كذا
فهي شهادة وبحث معه الشاط وابن عرفة وبعض شيوخ بلده انظر طرر
الاشياخ وشاهد مبتدأ صفة المرعية فيه عدالة ويأتي تفسيرها فطنة
اي فطنة اي كونه ليس بمغفل بحيث لا تمشي عليه الحيل وهو اخص من التكليف
المتضمن العقل والبلوغ لان غير العاقل والبالغ لا يوصف بالفطنة فاستغنى عن
اشتراطها وهذا بالنسبة للعقل ظاهر واما بالنسبة للبلوغ فلعله باعتبار
الا غلب والا فقد يكون الصبي فطنا حرية لان الرق اثر كفر ولان المنا صب
الدينية من الشهادة والقضاء لا تليق بالرق لان فيها الزاما والنفوس تأنف
ان يلزمها من هو دونها ولو كانت سوار لطمينه لهان عليه ولم يشترط
الناظم الذكورية اكتفاء بذكرنا له بصيغة المذكر ولانها غير شرط مطلقا
بل في احكام خاصة كما سيأتي ونص عليه اشتراط عدم الحجر ويحتمل ان يكون
مشى على انه ليس بشرط وهو خلاف المشهور بلا فسق وحجر وبدعة
المنتطع مذهب ابن القاسم ان المولى عليه لا تجوز شهادته ويشهد العراقي وفي
المدونة ان شهادة السفيه ولو كان عدلا لا تجوز كان مولى عليه ام لا ولما
ذكر العدالة من صفات الشاهد اشار الى بيانها بقوله والعدل من يجتنب الذنوب
الكبائر دائما كالشرب والسرقة وصغائر الخسة كالخفة ونطفيف تمرة
ويتقي في الغالب من احواله الصغائر لانها نادرة لا يعتد به ولا يسلم الا من
عصمه الله وقد قال مالك من الرجال رجال لا تذكر عيوبهم اي فيهم اذا
كان العيب خفيفا والامر كله حسن فلا يذكر اليسير والمراد بالصغائر في

كلام

كلام المصنف صغائر غير الخسة كالنظرة الاجنبية بخلاف كلام خ فانه قيد
بصغائر الخسة لان الشرط عنده عدم مباشرتها بالكلية فافهم ويتقي ما اباح
من الاقوال والافعال في حكم الشرع وهو في الاعيان يقدح في مروءة الانسان
كالاكل في السوق والمشي حافيا في بلد لا يفعلون ذلك خ ذو مروءة بترك
غير لائق من حمام وسماع غناء ودباغة وحياكة اختيارا ابن عرفة المروءة هي
المحافظة على فعل ما تركه من مباح يوجب الذم عرفا كترك العلماء الانتعال
في بلد يستقبح فيه مثله حافيا وعلى ترك ما فعله من مباح يوجب ذمه عرفا
كالاكل في السوق وكحانوت الصباغ لغير الغريب ثم ذكر ما يمتاز به الشاهد وانه
قسمان مبرز وغيره فالعدل ذو التبريز اي المبرز بكسر الراء وهو العالي في
العدالة من مبرز اذا فاق اصحابه فضلا وقال عياض مبرز الخيل وهو تقدم
صاحبها قال في المعيار والعامة وبعض الطلبة يعتقدون ان المبرز هو من يبرز
لتحمل الشهادة ويبيعها في الاسواق بلا اذن قاض او امير وليس كذلك وانما
المبرز العالي في العدالة وكان الشيوخ يمثله بابي محمد الصالح ونظائره وما
اقل هذا الوصف في هذا الزمان المسكين وقال غيره هو في زماننا معدوم
كبيض الانوق بيض الرخمة وهو طائر يحرز بيضه في رؤوس الجبال فلا يكاد يظفر
به وقال العوفي هو المنقطع في الخير والصلاح وابن هو وانما هو في وقتنا الان
كالغراب الاعصم وهو الذي في جناحه ريشة بيضاء ليس يقدح فيه سوى عداوة
دنيوية تستوضح بينه وبين المشهود عليه او قرابة بينه وبين المشهود له
وغير ذي التبريز قد للحقه يجرح بغيرها اي العداوة عن كل ما يشمل
كشرب او سرقة او غصب او ترك صلاة في وقتها ثم الناس مع جهل حالهم
محمولون على غير العدالة خلافا لابي حنيفة رضي الله عنه الا طلبة العلم فعلى
العدالة كما في ابن هلال ثم اشار الى ما ضم الى غير المعروف بالعدالة على اربعة
اقسام فقال ومن عليه وسم خير منبت ابداه ظهر خير وبه يتعلق عليه
وظني بان يشهد عدلان انه عدل رضي ولا تقبل شهادته دون تعديل الا في
ضرورة السفر فتقبل شهادة القافلة بعضهم لبعض وان لم يعدلوا ومن يعتبر

حاله مبتدا خبره المجرور قبله اي من ظهر وسم الشر عليه ولم يخف عليه فلا غنى
عن ان يزكى ولا تقبل شهادته اي دون تزكية في سفر او حضر
يزكى والحب قد اعلنا حالة الجرح وما لا يليق من شرب ونحوه فليس يجعل
له شهادة ولا بعدل فيقبل وان يكن مجهول حال ولم يظهر عليه وسم
خير ولا شر زكيا اي قبلت تزكيته ولا يقبل جرحه ونحوه ومع ذا العدل تلقى شبهة
دونه قبل التزكيه مطلقا بل توجب شبهة في المدعى فيه ولذا قال وشبهة
توجب فيما ادعي واذا وجبت هذه فاحرى شهادة من ظهر عليه وسم
خير فاذا اشهد اثنين نحو وكانا ممن لا تحكم بشهادتهما الا بعد التزكية ولا
النفي كما سياتي هذا معنى الشبهة هاهنا واما تفسيرها بايجاب اليمين
او الحميل ففيه نظر لانهما يجبان بمجرد الدعوى والمعروف انها لا توجب قسما
هه ومطلقا اي حضر مجلس القاضي وكانت الشهادة على عينه او لا معروف
عين عند له والعكس وهو ما اذا كان الشاهد غير معروف العين عند القاضي
زكى جاز كونه حاضرا وان غاب فلا يزكى ولا
تقبل تزكيته الا على عينه قاله في المدونة وشاهد تعديله باثنين كذا
تجرح بالتنوين مبتدا او خبر معرز صفة لاثنين وهذا جرى من اشتراط
التبريز في التزكية صحيح منصوص لغير واحد قال الميسطي وعليه اكثر اصحاب
مالك وعليه العمل الا من ابن عرفة واما ما اقتضاه التشبيه من اشتراطه
في التجريح ايضا وعزيه اشار كان فيه نظر لانه لم يات على ذلك بنقل ولم يذكر
في المختصر في المسائل التي يشترط فيها التبريز الا التزكية ثم قال بعد وفي خ
في المتوسط بكل وفي المبرز بعداوة وقرابة وان بدونه كغيرهما على المختار
وان بدونه اي من شاهد عدل دون المقدوح فيه في التبريز لانهم لم يعدوا
الشهادة القادحة في المبرز من المسائل التي يعتبر فيها التبريز وفي المواق
عن اللخمي بعد ان ذكر الخلاف فيمن يجرح المبرز ما نصه والاستحسان انه اذا
كان الشاهد ليس بمبرز قبل جرحه من عدل من غير مراعاة هل هو مثله او دو
نه وان كان مبرزا قبل من مبرز كان مثله ايضا او دونه ولا يعارضه ما في

المحيني

المحيني لانه من يجرح المبرز فان قلت يحصل تجريح في كلام الناظم مضافا
الى المبرزين من اضافة الصفة الى معمولها فيكون قاصرا على تجريح الشا
هد وهو صحيح قلت يمنعه امران احدهما التعمية اخلا وجه له والثاني فوات
في اشتراط التبريز في التزكيه هذا كله في تزكية العلانية وهي ما يشهد بها
المشهود له عند القاضي وهو ما يقوم بها واما تزكية السر فان يبحث الحا
كم في حال الشخص فيخبره بمن يثق بعدالته او جرحته فيكفي الشاهد الواحد
كما اشار له بقوله والفحص اي البحث من تلقاء قاضي اي من جهته
فتكفيه به كل واحد في الامرين معا التزكية والتجريح ومن يزكي اي من
اراد التزكية عند قاض وليقل هو المرضي بالفتح لانه عدل رضي قال في المدونة ولا
يجزئ في التعديل الا القول بانهم عدول رضيون لقوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم وقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء وهذا هو المشهور
وبعضهم يجزئ ان يعضا بعض البعضين فعن سحنون الاقتصار على قوله عدل اجزاء
وعن بعض المتاخرين الاقتصار بقوله رضي ولابن زرقون المعروف من المذهب
اجزاء الاقتصار على احدهما وقال اللخمي ان اقتصر على احد الكلمتين ولم
يسال عن الاخرى فهو تعديل وان سئل عنها فوقف فهي ريبة في تعديله
تنبيه لا تقبل التزكية الا من مبرز فطن عارف بما يكون به المزكي عدلا كان خالطه بالا
خذ والعطاء وصاحبه في الحضر والسفر عارفا بالعدالة معتمد علم طول عشرة
لا استماع كان من اهل سوقه او محلته الا لعذر كان لا يكون فيهم عدول معرو
فون عند القاضي الا من زكى غريبا او امرأة فيصح ان يكون مجهولا عند القاضي
ثم يزكيه اخرون يعرفهم وهو معنى قول ابن عاشر تعديل الخارج لتعديل
الجهلاء الا من زكى امرأة او غريبا وما بت الجرح اي ما ثبت منه بشهادة عد
لين مقدم على ما ثبت تعديل اي على ما ثبت منه بشهادة عدلين فاذا شهدت
بينة بعدالة الشخص واخرى بجرحته قدمت المجرحة لانها علمت من حال ذلك
الشاهد ما لم تعلمه المعدلة ومحل ذلك اذا ما عند الا بثبوت الجرح وثبوت
التعديل فان كانا بينهما بان كانت بينة الجرح اعدل فالحكم في تعديلهما

ريبة

وان كانت المعدلة اعدل جرى على قول ابن نافع عن مالك يوخذ بالاعدل والمشهور خلافه
وعليه فلا مفهوم لقوله اذا ما اعتدلا قال ابن سلمون ولو شهدوا بالتجريح
واخرون بالتعديل قدمت شهادة المجرحين لانهم علموا من الباطن ما لم يعلمه قدم
المعدلون وهو قول ابن نافع وسحنون وبه جرى العمل وقال ابن ابي حازم قال سحنون
ولو عدله اربعة وجرحه اثنان والاربعة اعدل لاخذت بشهادة المجرحين لانهم
علموا ما لم يعلمه الاخرون انتهى قال الشيخ ابن رشد ومحل الخلاف اذا لم يبين
المجرحون الجرحة والا فهي من شهادتهم باتفاق وطلب التجديد للتعديل
ان وقع على مجهول الحال وحكم بشهادته ثم شهد ثانيا مع مضي مدة اي بعد
مدة يسيرة من شهادته الاولى كالاشهر وما دون السنة وتنوين مدة
للتقليل فقال ابن القاسم يكتفى بالتعديل الاول حتى يطول بسنة وقال سحنون
يطلب تعديله كلما استشهد حتى يكثر تعديله بالقرب على قول سحنون او بما
بعد على قول ابن القاسم فيعجز عن ذلك لفقد من عدله اولا وجب قبول
شهادته لان طلب تعديله ثانيا هو استحسان ولاخيه يشهد المبرز اي
وتجوز شهادة الاخ لاخيه اذا كان مبرزا بالعدالة وغيره الا مع التهمة فمنه ان
كان يشهد لاخيه بما ينفي عنه وصمة او يدفع عنه محنة او يشهد على من يشهد
على احدهما لانه في المعنى دافع عن نفسه ما يلحقه من المعرة او جالب للشرف
بخلاف غير المبرز فلا تقبل شهادته لاخيه مطلقا وقيل تقبل خ بخلاف اذا كان في
حز ولو بتعديل وثالث بخلافه كاجير ومولى اسفل لا اعلى وملاطف ومفاوض
في غير مفاوضته وزائد او ناقص وذاكر بعد شك وتزكية فهذه النظاير
هي التي يشترط فيها التبريز والاب اي وشهادة الاب لابنه لجد في العطاء
واقيم العطاء اليه مقامه وعكسه وهو شهادة الابن لابيه منع هنا
اي ما ذكر فلا تقبل من واحد منهما للاخر لتاكيد القرابة وفي التهمة ومع ابن
زوجة يشهد لزوج امه وعكسه وهو شهادة الزوج لابن زوجته اذ اي منع
الشهادة اتبع في هاذين ايضا ويحتمل ان يفسر عكسه بابن الزوج يشهد لزو
جة ابيه وهي والتي زوجه اي يشهد الرجل لزوجه او ابنه او المراة لزوج ابنتها

اوزوجة اب يشهد لربيبها وهو ابن زوجها وهذا عكسه وهو شهادته لها ٤ مقامهم في
وتقدم منع شهادة الربيب لزوج امه ومثل هؤلاء من كان في تاكيد القرب
كالاب مع ابنه والبنت مع ابيها او امها الخ ما مر والمدار على قوة التهمة
كما قال وحيثما التهمة امرها غلب. وقد تحصل بالعداوة بين الشاهد
والمشهود عليه كحالة العدو فلا تقبل شهادته على عدوه اذا كانت
العداوة بينهما ولم تكن دينية فتقبل شهادة المسلم على الكافر او الحقد
العداوة والضنين اي المتهم في شهادته على جر منفعة كشهادته على
مورثه المحصن بالزنى او قتل عمد بقتل يرثه او دفع كشهادة بعض العاقلة
بفسق شهود القتل ليسقط فيسقط عنهم الدية والخصم فلا
يشهد على خصمه والوصي فلا يشهد ليتيمه بمال لاتهامه على قبضه
والمدين فلا يشهد لرب الدين وقيد بما اذا كان معسرا لانه يخاف حبسه
فيخاف التهمة وسوغ اي جاز ان يشهد الابن في محل اي امر واحد كنكاح
او بيع انعقد بشهادتهما مع ابيه وبه اي بالقول بجواز ذلك وبحثه جرى
العمل وهو قول سحنون ومطرف وفيه اشعار بان هناك قولا اخر
بعدم جواز ذلك وانه ليس به عمل وهو كذلك وهو قول اصبغ وعليه
فتلغى شهادة احدهما وتعتبر واحدة وعلى هذا اقتصر خ اذ قال ومنعه
وشهادة الابن مع ابيه واحدة كحكم عند الاخر حيث يكون قاضيا او على
حكمه او على شهادته ونزلت مسئلة الابن مع ابيه في زمن السراج
والحميدي فافتى الاول بما في المختصر والثاني بما لابن عاصم ورفعت النازلة ٥ ورفعت
للسلطان فاختار ما للحميدي فحكم بما لابن عاصم وعليه العمل الى الان وزمن الاداء
وهو اعلام الشاهد للحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به
في النوادر عن اشهب كقوله للقاضي هذه شهادة اداء وتكفي الاشارة
المفهمة لا زمن التحمل لانه اذا تحملها كافرا او عبدا او صبيا او فاسقا
ثم اداها عند القاضي وهو بخلاف هذه الصفة صح اعتباره لمفهوم جلي
اي ظاهر وهو ان الشهادة انما تظهر فائدتها ويعمل بمقتضاه بالاداء

ومتى لم يود فيقضى له بالعدم فاذا اعتبر زمن الاداء لا زمن التحمل والتحمل
تحصيل علم ما يشهد به بسبب اختيار ي وهو مامور به شرعا والتحمل ان افتقر اليه
فرض كفاية والله اعلم فصل في ذكر تحمل الشهادة واعادتها والاشهاد
والشهادة على الخط والنقص والزيادة فيها والرجوع عنها اما التحمل فهو
ان افتقر اليه فرض كفاية وقيده ابن رشد بما اذا كان المشهود فيه جائزا او مندوبا
او واجبا فان كان مكروها فالشهادة عليه مكروهة او محرما فالشهادة
عليه حرام وفي حديث البخاري لا اشهد على جور قال المهلب فيه من الفقه
ان لا نسولا يضع اسمه في وثيقة لا تجوز ومن العلماء من اجاز ذلك
بقصد ان يرد قال ابو المنير نريد لا يضع خطه في وثيقة ظاهرها الجواز مع ان
الباطن ممنوع وان حضر اخذ فقال والامر بينهما في ذلك محمول على ما يحصل
الشرع منه او يبطله وقيل بجواز ذلك بقصد ان يرد واما كيفية التحمل فهو ما
اشار اليه بقوله ويشهد الشاهد بالاقرار على ما سمعه يقر على نفسه كما
يلزمه فيه من طلاق او بيع دون ان يقول له اشهد علي بذلك وهو معنى قوله
من غير اشهاد على القول المختار ولا كن بشرط ان يستوعب الشاهد
الكلام من اول البحث والتمام اي من اوله الى اخره لانه اذا لم يستوعب الشاهد الكلام
كله قد يكون شيء لو سمعه لم يشهد عليه لما تضمنه من نقض اوله لاخره
قال ابن القاسم سمعت مالكا يقول فيمن مر برجلين يتكلمان في امر فسمع
منهما شيئا ولم يشهداه ثم طلب احدهما تلك الشهادة قال لا يشهد له
قال ابن القاسم الا ان يستوعب كلامهما من اوله الى اخره فقد يكون قبله او بعده
كلام يبطله قال في المفيد وبه العمل ومثل الاقرار الذي هو موضوع المصنف
الانشاء ففي المدونة قال مالك وان سمع رجل رجلا يطلق زوجته او يقذف
رجلا فليشهد بذلك وان لم يشهده وعليه ان يخبر بذلك من له الشهادة
ويشهد في الحدود بما سمع ان كان معه غيره ابن يونس خوف ان يقول القاذف
وكذبت وانما عرضت انك تقذفني فيحده ويدخل في كلام الناظم مسئلة
المختفي المعبر عنها بالحرص على التحمل ففي الموازية قيل لمالك في رجل لا يقر الا

خاليا

خاليا هل اقعد له بموضع لا يعلم للشهادة عليه قال لا اعلم انك تستوعب امرهما
ولكن اخاف ان تسمع جوابه [illegible] لسؤاله ولعله يقول له في السر ما الذي عليك
لو جئتك بكذا فيقول له عنده كذا فان قدرت ان تحيط بسرهم فذلك جائز
اذا لم يكن المشهود عليه مخدوعا او خائفا التوضيح المشهور ان الاختفاء
للشهادة لا يضر وهو قول مالك وعامة اصحابه ومقابله اما مبني على انه لا يشهد
حتى يقول المشهود عليه اشهد علي وهو قول العلماء واعلم انه يرتفع الخلاف
الاختفاء مضى وما به اي والقول الذي فذو فقد شهادة وطلب العود اي لم
جاء المشهود له وزعم ان الرسم قد ضاع له وطلب منه اي من الشاهد ان يعيد
له كتابا اخر مثله الى كنت اديته لم جاء بالرسم وسال منه ان يعيد الاداء
عند القاضي الاول او عند غيره فالاعادة لما يخشى من ذاك من تكرار الكتب
على المطلوب كالدين والوصية والكتابة والخراج وقد نظمها بعضهم فقال
دين وصية كتابة دما لا ان سخ في رسومها قد علما ولا مفهوم
لهذه الاربعة بل ضابط المنع في كل ما يخشى فيه تكرار الحق فالمنع مقيد
بذلك والظاهر ولو كان الطالب لذلك مامونا وهو قول ابن الماجشون وزاد
وان جهلوا وشهدوا بذلك فطرحه وقال مطرف بل يشهدون بها فعطوا
ان كان الطالب مامونا يقول ابن الماجشون احب الي وقد استوفى المسئلة
ابن رشد حيث قال ومن يستحق نقل رسم رسمه لزعم ضياع لو ادله فاشهد
والاعقد ورد به بعض مطرف اذا كان مامونا يكرر الا فلا فرع
اذا ادى الشاهد شهادته فلا يلزمه ان يعيد شهادته الاداء مرة اخرى لا عند
القاضي الاول ولا عند غيره لانه ضربه والله تعالى يقول ولا يضار كاتب ولا شهيد
الا ان يكون في الرسم اجمال قاله في العلوي والمعيار ثم تكلم على الشهادة
على الخط وهي على ثلاثة اقسام الاول شهادة الشاهد على خط نفسه واليه
اشار بقوله وشاهد يرى نظرا اشترط التمييز في ذلك خطه عرف
نسيس هواه الشاهد ما قب للفظ ما طمنه فقط من الشهادة فيه
سلف يعني ان الشاهد اذا عرف خطه في الوثيقة وفي الشهادة اي العلامة

والشطر الذي يوضع عوضا عن تسمية الشاهد نفسه او في الشهادة فقط ونسبي ما
تضمنته الوثيقة ووقعت عليه الشهادة فانه يعمل على خطه ويؤدي شهادته
عند القاضي اذا لم يكن في الرسم ريبة من محو او بشر لم يعتذر عنه فيه الا لم يشهد وهو
معنى قوله لا يحسن اداءه في الكل اي بكون خطه الا مع استرابة هناك فيمتنع من
الاداء لقيام العذر من الريبة زائدة على النسيان وحيث يؤديها يحكم بها القاضي وهو
مراد المصنف وهذا احد قولي مالك الاول ثم رجع فقال لا يشهد وان عرف خطه حتى يذ
كرها وبه اخذ ابن القاسم واصبغ واقتصر عليه خ فقال لا على خط نفسه حتى يذكرها
وادى بلا نفع اي اذا ظن انه نسيها وبالاول اخذ عامة اصحابه مطرف وابن الماجشون
والمغيرة وابن وهب وابن دينار وابن ابي حازم واختاره اللخمي وسحنون في نوازله وبه
العمل قال اللخمي ولو كان اليوم الى الحفظ لما ادى واحد شهادته واضاعت حقوق النا الناس
س وقيل لا تجوز ولا يؤديها ولا يحكم بها وثالثها ان كانت في بطن رق لا في ظهره
وفي كاغد بسهولة البشر وخامسها ان كانت الوثيقة بخطه والحكم في القا
ضي يجد في ديوانه حكما بخطه ولا يذكر القضية كمسئلة الشاهد اي في البداءة وبعضه
حيث لم تكن ريبة وقيل بالفرق بينه وبين الشاهد بمعنى زائد فيه وهو انه اذا
كان يمكنه ان يشهد على حكمه عدلين بخلاف الشاهد اذا جعل مقدوره تنبيه
قال الشارح ومن تبعه اعتمد الناظم في حكاية الخلاف في مسئلة القاضي على ما
حكاه ابن المناصف عن اهل عصره وما ذكره بعده من التفرقة بين الشاهد والقا
ضي وفيه نظر فان الخلاف المستفاد من كلام ابن المناصف على الوجه المذكور انما
هو في قبول كتاب القاضي الى قاض بمجرد معرفة خطه وهو الذي عليه عمل عصره
وما رواه عن المذهب واما مسئلة القاضي يجد في ديوانه حكما بخطه فليس عنده
فيه الا انه لا يجوز ولا ينفذ اه ونص ما قاله ابن المناصف وان كان فيه بعض طول
قال ابن المناصف اتفق اهل عصرنا في البلاد التي ينتهي اليها امرنا على كتب القاضي قبول
في الاحكام والحقوق بمجرد معرفة خط القاضي دون اشهاد على ذلك ولا خاتم
معروف ولا يستطيع احد صرفهم عنه فيما اظن مع اني لا اعلم خلافا في مذهب مالك
ان كتب القاضي لا يجوز بمجرد خطه بل قولهم في القاضي يجد في ديوانه حكما

بخطه

بخطه وهو لا يذكر انه حكم به انه لا يجوز له انفاذه الا ان يشهد عنده بذلك الحكم
شاهدان وان وجد القاضي القول بعد بما انه لا يعمل به ولا يتخرج القول بعلمه
بتيقنه بخطه دون ذكر حكمه به من الخلاف في الشاهد يتيقن خطه من الشهادة بل
لا يتخرج ولا يندرج لوضوح الفرق بينهما لعذر الشاهد في الجملة اذ هو مفقود وحسبه والقاضي كان
قادرا على الاشهاد على حكمه اه فهما مسئلتان مسئلة العمل بكتب القاضي
بمجرد معرفة خطه ويتحمل فيها القولان ومسئلة وجوده هو حكمه في
ديوانه بخطه دون ان يذكره وهذه ليس فيه قول بانه يعمل به دون اشهاد الا نا
والاخير فيها كما قاله ابن المناصف وعليه فكان على الناظم ان يقول والحكم في القا
ضي بعكس الشاهد فلا ينفذ بمعنى زائد القسم الثاني الشهادة على
الميت والغائب واليه اشار بقوله وخط عدل مات او غاب يعدو وهي مسا
فة القصر او ما يحرك الشاهد فيه مشقة الشيخ فيه بعدلين يشهدان على
الخط لو احدا او اكثر فيشهد عدلان على خط او خطوط في رسوم متعددة ان
عرفاه كالمعين وانه اوقعها في حال العدالة وقبول الشهادة ولم يزل على ذلك
علمه الى ان مات او الى الان ان كان غائبا ولا يشترط ادراك صاحب الخط لامكان
معرفته دون صاحبه قاله ابن عبد السلام وهل يشترط معرفة انه كان يعرف
مشهوده اولا لاستلزام العدالة اياه قولان نعم لا بد ان يكون فطنا عارفا بالخطوط
ممارسا لها ومفهوم عدل ان غير العدل لا يشهد على خطه ثم قيل انما يعمل بها
بالشهادة على الخط فيما يجوز فيه الشاهد واليمين فقط وقيل في الحقوق
المالية والاحباس القديمة واليه اشار بقوله وفي المال والاحباس قد يقدم
قاله ابن المهذب وبه كان العمل قديما وقيل يعمل بها في كل شيء وبه
جرى الان العمل في زمن الناظم قال في المعيد قال ابن حارث جرى العمل من القضاة
ببلدنا يعني قرطبة باجازة الشهادة على خط الشاهد ولا اعلم احدا من اهل
العلم فرق في ذلك بين الاحباس وغيرها في حال من الاحوال اه وقيل لا تجوز في شيء
من الاشياء وزعم الباجي انه المشهور وهو معترض بقول ابن رشد وهو المشهور
ثم يختلف في الامهات المشهورة قال مالك في ابواب زنا او عاد لها كذلك اي تجوز

الشهادة على الخط في الغيبة للشاهد مطلقا في المال وغيره وهاذا كله تكرار مع قوله او غاب وانما اعاده ليفيد قيد الغيبة بقوله وفي مسافة القصر اجيز فاعرف قاله ابن الماجشون قال ابو المنظور وبه العمل وقال اصبغ مثل افريقية من مصر ومكة من العراق وابن عبد السلام الاحسن قول سحنون بعدم الاخذ به الا لما ان الشاهد فيه متسعة بعلم ذلك عند نزوله وجرت العادة عندنا ان اختلاف عمل القضاة ينزل منزلة البعد وان كان ما فيه العمل قريبا لان حال الشاهد تعلم في بلده وعند قاضيه لا في غيره وفيه مع ذلك ضعف فان الاخذ يشهد على خطه خالنا قاضيه فلا بد ان يعدله وان كان معلوما عند القاضي

تنبيه جرى العمل بثبوت خط الميت او الغائب بشهادة عدل واحد دون يمين قيل وهي رواية الجلاب وفيه نظر فان الذي في الجلاب ثبوته بالشاهد واليمين نعم في التبصرة لابن فرحون ما نصه مسئلة ويكفي عند اشهب في ثبوت الخط برجل واحد انتهى من الباب الرابع عشر من القسم الثاني فرع سئل ابو الحسن عن شاهدين نظرا وثيقة وحفظا مضمونها وعرفا خطها وعدالة صاحب الخط وضاع الرسم هل يعمل بشهادتهما وتكون احياء له اولا فاجاب بانه يعمل بها اذ لا فرق بينه وبين رفعهما على خطها مع جهل القاضي به قاله في المعيار ثم قال وفي ابن عرفة والمتيطي ما ينافي ذلك القنوري وهو الصحيح الذي لا يلتفت الى غيره اه وهو المعبر عنه بان معاينة الرسوم لا تفيد القسم الثالث الشهادة على خط المنكر انه خطه فيلزم بما تضمنه من الاقرار واليه اشار بقوله وكاتب بخطه ما شاءه مما اقر به من دين او امانة او غيرهما ومات بعد وانكر ذلك وارثه او لم يمت وانكر هو ان يكون خطه وابى امضاءه يثبت خطه بشهادة عدلين وبمقتضى ما اقتضى اي يحكم به دون يمين وهو المشهور خ وجازت على خط مقر بلا يمين وبذا اليوم القضاء وقال ابن الحاجب ولا يحلف على الاصح التوضيح ومنشا الخلاف هل ينزل الشاهدان على خطه منزلة الشاهدين على الاقرار فلا يمين او منزلة الشاهد فقط لضعف الشهادة على الخط فلا بد من اليمين فان شهد

له شاهد واحد على الخط [illegible] ففي ذلك روايتان احدهما ان يحلف معه ويقضى له والاخرى انه لا يحكم له بذلك حكاهما ابن الجلاب بناء على ان الاحتياج مع الشاهدين الى اليمين فلا تقبل شهادة الواحد والا فتقبل مع اليمين وذكر في التوضيح انه يحتاج الى يمينين يمين مع شاهد ويمين لتكميل النصاب اولا وليس بظاهر لان قبول الواحد مفرع على انه لا يمين مع الشاهدين وحينئذ فليس الا يمين واحدة تقوم مقام الشاهد لتكميل النصاب وهو الذي يقتضيه كلام ابن هارون في اختصار المتيطية فرع فلو لم يوجد شاهد وطلب المدعي ان يكتب المدعى عليه ويقابل بما عنده فقال المازري اختلف فيه شيخاي فافتى عبد الحميد الصايغ بعدم جبره وافتى اللخمي بجبره على ذالك وان يطول تطويلا لا يمكنه فيه ان يستعمل غير خطه ابن عرفة وما قاله عبد الحميد اظهر وامتنع النقصان والزيادة اي قبولهما الا لمن برز في الشهادة فمن لم يبرز كما لو شهد ان لزيد على عمرو مائة ثم شهد انها كانت او مائة وعشرون فتقبل شهادته ويعمل على ما اخبر به ثانيا وغير المبرز لا تقبل منه الا الاولى لا الثانية وفي المتيطي لا تقبل الزيادة الا من المبرز وتقبل النقص من المبرز وغيره وهذا كله فيما بعد الاداء والا فالشهادة على ما ادى به وتقبل من المبرز وغيره ثم تكلم على رجوع الشاهد عن شهادته وله ثلاث صور قبل القضا فلا يقضى بها وتصير كالعدم واليه اشار بقوله وشاهد راجع عنه ضد اي عن شهادته قبوله اي قبول رجوعه ولو سال رجوعه اعتبر ما الحكم لم يمض اي مدة كون الحكم لم يقع هذا اذا اعتذر بسهو او نحوه بل وان لم يعتذر فتسقط الشهادة ولا يلزم الشاهد شيء الا ان يكون مزورا فيعاقب كالراجع الصورة الثانية ان يكون الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء فلا ينقض برجوعهم ويستوفى المال اتفاقا وكذا الدم عند ابن القاسم ولا ينقض الحكم الا ان يتبين كذبهم كان يشهدوا بحياة من قتل او جبه قبل الزنى فينقض ولابن القاسم ايضا مع غيره ولا يستوفى الدم لحرمته ويعتبر فيه الرجوع وعلى الاول فيغرمان الدية كالمال وبه افتى ح الصورة الثالثة ان يكون الرجوع بعد الحكم

والاستيفاء فلم يبق الا الغرم فيغرمان المال والدية وان لم يثبت عمدهما فالدية
لدية عند ابن القاسم ايضا والقصاص عند اشهب ويتفقان في العمد اذا لم
يكن قصاص والى الصورتين الاخيرتين اشار الناظم بقوله وان مضى الحكم
فلا يقبل رجوع واختلف في غرمهما لما بها اي في الشهادة فذلك
فقال ابن القاسم واشهب يغرمان وقال ابن الماجشون لا غرم وشاهد الزو
ر وهو كما قال ابن عرفة الشاهد بغير ما يعلم عمدا ولو طابق الواقع
اتفاقا من ابن الماجشون وغيره يغرمه اي المال في كل حال يعني سواء
كان المشهود عليه مالا اتفاقا او دما على قول ابن القاسم وقال اشهب يقتص
منه كما مر والعقاب يلزمه حيث ظهر عليه قال مالك اذا ظهر عليه ضرب
وطيف به في المجالس ابن القاسم يعني في المساجد محمد ابن عبد العزيز يضرب
اربعين ويطاف به ابن المواز وسحنون ابن عبد الحكم ويكتب القاضي بذلك
كتابا يجعل منه نسخة على ايدي ثقات ابن القاسم عن مالك ولا تقبل له شها
دة ابدا وان تاب وعن ابن القاسم تقبل اذا تاب وحسن حاله وزاد في الجرح بالا
والعمل واختلف في عقوبته اذا جاء تائبا والاظهر ان لا يعاقب ولا تجوز
شهادته مع من ابن هارون او فصل في انواع الشهادات واقسا
مها باعتبار ما توجبه ثم لترتيب الاخبار الشهادة لها اي عند الاداء
اما قبله فلا عبرة بها ولا توجب شيئا جملتها اي جملة اقسامها خمس لا زا
يد عليها في المذهب المالكي بالاستقراء اي التتبع والبحث وهي المذكورة
في الفصول الخمسة الاتية وتبع في هذا الصنيع ابن بري ولابن شاس وابن الحاجب وغ
تقسيم اخر باعتبار ما يكفي منها وسموه مراتب وهي اربعة عدلان وامرأتان
او احدهما مع اليمين او امرأتان فقط او لاهما اي او الخمس على التعيين اي مع
تعيين كونها اولى واسبقها فهذا التقديم لا يعارضها الخ بمجردها فهي التي تنسا
ها ان تسمى شهادة ان توجب الحق المشهود بمقتضاه بلا يمين على المشهود له
يعني تقوى شهادة الشهود وتعدلهم فلا ينافي انه قد يجب معها يمين
القضاء وذلك حيث تكون الدعوى على ميت او غائب او ما في معناهما وفيما استحقاق

وتسمى هذا

غير

غير العقار لانها في الاولى في مقابلة عوض مقدرة وفي الثانية لانهم يقولون ولا نعلم
انه خرج عن ملكه فلا تتم الشهادة الا بيمين المشهود له فليست تقوى الشها
دة فيها ثم هذا القسم تحته انواع الاول شهادة اربع وهو قوله ففي الزنى اي
الشهادة برؤية الزنى من الذكور اربعة يرونه كالمرود في المكحلة بوقت ورؤية
الحد فان اختلفت حد او هذا في الزنى طوعا وكذا في الاكراه بالنسبة لحده والا ففي الصد
اق في وجوب صداقها عليه وعلى مكرهها قاله ابن عرفة والثاني شهادة
عدلين وهو قوله وما عدا الزنى اي وليس مالا ولا آيلا اليه بدليل ما بعده
ففي اثنين من الذكور سعة اي توسعة في الاطلاق كعتق واسلام وردة
ونكاح وطلاق ورجعة وبلوغ وولاء وعدة ونحوها فتثبت بشهادة عدلين
من غير يمين وليس منها الاجال خلافا للشيخ م تبعا لابن فرحون ولا الكفر
كما بان من النوع الثالث وهو المال او ما يؤول اليه المشار اليه بقوله ورجل مبتدا
وسوغ الابتداء به وصفه بالجملة بعده وامرأتين متعلق بيقتضي في كل
ما يرجع للمال متعلق باقتضي وهو خبر المبتدا وتقدير البيت ورجل مقتض
اي مقضي بامرأتين اقتضي في كل ما يرجع للمال وظاهره وليس بمال كالو
كالة ونقل الشهادة عن شهيد بمال وعلى النكاح بعد موت الزوج او الزوجة
فيثبت الارث وفي معنى المصنف عكسه وهو الشهادة على المال وحكمه يؤول
الى غيره كشهادة عدل وامرأتين على نسبة المكاتب بقبض نجوم الكتابة
فيعتق او على نسخ امة ... باعطاء من ابيها او زوجها فيؤدي الى العتق
والعوالو اخرى من كلام المصنف لو كانت الشهادة على نفس المال كالبيع كعشرة
مثلا من بيع كان على النقد او الاجل والقرض والقراض ونحوها فتثبت ولا كلام
الناظم نصا وشمولها في هذا النوع ثلاثة اقسام النوع الرابع شهادة امرأ
تين وذلك فيما لا يطلع عليه الا النساء كما اشار اليه بقوله وفي اثنتين
حيث لا يطلع على المشهود به الا النساء كالحيض والرضاع والولادة
والاستهلال وعيوب الفرج مقنع اي قناعة واكتفاء النوع الخامس ما هو من
باب الاخبار وفي ادخاله في انواع الشهادة تجوز ظاهر فيثبته فيه الحكم

الثبت

القرض هو السلف والقراض هو الدفع مالا للتجارة والربح بينهما [illegible]

اي الاخذ بلحوق الانساب بعضها ببعض وهو فائدة في اولاد الرقيق عند مالك

بواحد كما قال وواحد يجزي في باب الخبر مما شأنه ان يكون المخبر فيه غيره
كالقايف وقاسر الجرح والبيطار ومستنكه رائحة الخمر والترجمان والخارص
والمحلف ومزيل الكسر واثنان اولى عند كل ذي نظر في جميع ذلك ولابد
من العدالة الا اذا تعذرت كمسئلة العيوب فيقبل للتعذر غير عدول وان كفر
حين لضعف هذه الشهادة النوع السادس شهادة الصبيان في الجرح والقتل
فيستقل الحكم فيها بشروط واليه اشار بقوله وبشهادة من الصبيان في
جرح وقتل منهم هذا حيث عن الكبار يحضر الصبي معهم باجماع اهل المد
ينة قال ابن ابي مليكة السنة وعليه ادركت القضاة الا وهم يحكمون بها
خلاف النساء في المآتم والاعراس فلا بد من شروط الشهادة واليه
اشار بقوله وشرطها كون شهادة الصبيان المميز وحكى اللخمي عن عبد
الوهاب كونه ممن يعقل الشهادة وهو اخص وفي المدونة وهو ابن عشر
سنين فاقل مما قاربها والذكورة فلا تقبل شهادة البنات والاتفاق في
وقوع الصورة بان لا يختلفوا ولفقها منهم من قبل ان يفترقوا الا ان
يشهد عليهم قبلها او يدخل فيهم كبير خوف ان يبدل الحقيقة ويعلمهم
كيف يشهدون وهذا اذا كان غير عدل فان كان عدلا فان قال لا ادري
قبلت شهادتهم والا فلا ولا بد من شرط التعدد وان لا يشهدوا على كبير
او له ويؤخذ هذا من قوله الصبيان وقوله بينهم والا يكون عدوا للمشهود
له ولا عدوا للمشهود عليه ولا معروفا بالكذب ولا بد في القتل من وجود
عين القتيل لضعف هذه الشهادة بخلاف شهادة امرأتين بالاستهلال قاله
ابن رشد ثم لا يقدح في رجوعهم ولا تجريحهم فصل شهادة ثابتة فهو
مبتدأ اسوغ الابتداء به كونه صفة لمحذوف وخبره توجب حقا اي الحق
المدعى به مع قسم في المال او ما آل للمال تتوم اي تعضد وتوجد تلك
الشهادة وقوله في المال الخ متعلق بتتوم وتحت هذا القسم اربعة انواع
احدها شهادة العدل المذ اقامه اي ان له طالبة مثلا على آخر من بيع او قرض
او غير ذلك فيحلف مع شاهده ويستحق الحكم بالشاهد واليمين

ومن

بح

اي خارج مذهب مالك

في المذهب المالكي متفق عليه قاله ابن سهل الا يحيى ابن يحيى الاندلسي فانه تركه
وزعم ان الليث ابن سعد لم يقل به وتبعه ابنه عبد الله فقال وانا لا اكره ما اختاره
ابي شيئا انه وقال المتيطي ايضا وزاد ابن بشير القاضي لم يحكم به قال ابن سهل
ولا يطلب النقص الا بالشاهد المبرز وفي خارجه خلاف لا حاجة لنقله وفي ابن
يونس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالشاهد واليمين في المال دون
العتق والنكاح والطلاق والحدود والقتل وفي الموطإ قضى رسول الله صلى الله
عليه وسلم بالشاهد مع اليمين وفي المدونة من اقام شاهدا عدلا على رجل
انه نحله مالا على ... حلف مع شاهده واستحق الجعالة والنوع الثاني وامر
اتان اي شهادة امرأتين وكذا اكثر قامتا مقامه اي مقام الشاهد الوا
حد فيحلف معهما مقيمهما ويثبت حقه وان كان صبيا لم يحلف حتى يكبر
قاله في المقرب والاصل في قيام المرأتين مقام العدل فان لم يكونا رجلين فرجل
وامرأتان فكما يحلف معه اذا انفرد فكذلك يحلف معهما فرع في الاهص
من قضى له في دينه بشاهد ويمين مع من قضى له بالشاهدين واذا نكل
مع الشاهد في حق لم يمنعه نكوله ان يحلف معه في حق اخر ويثبت حكم
الحاكم في المال بالشاهد واليمين على المعتمد خلافا لما اقتصر عليه م
خ وايضا يتصرف فيه اولما له حكم له به تنبيه لم يذكر المصنف من
هذا النوع شهادة غير العدل في ايجاب القسامة كما فعل الجزيري والمتيطي
لان المتبادر من قوله مع قسم اليمين الواحدة وهذه خمسون قال م لانه
خلاف المشهور وقال الشارح لا ذكره فيما يأتي بقوله وما في مارواه
اشهب في قسامة بغير عدل لا يجب ولم ير تصحيحه م فلا بد لان المقصود حصر
الخلاف والا هذا لازم لها ايضا والله اعلم النوع الثالث الشاهد العرفي
واليه اشار بقوله وهاهنا في ايجاب الحكم القسم عن شاهد حقيقي
متعلق بقوله قد يغني الشاهد العرفي واحتفت على ما ذكره الناظم اربعة
الاول ارخاء ستر اي للخلوة بين الزوج وزوجته قال في التوضيح وهذا
الذي يعبر عنه علماؤنا بارخاء الستور وان لم يكن ستر ولا غلق باب فاذا

٩
قوله تعالى فان لم ...

انما لم يتعرض ... ا ه ... يجب

وقع ذلك وطلقها ثم ادعا عدم المسيس وادعته هي فالقول قولها مع يمينها
فتاخذ الصداق بكماله قال ابن ابي زمنين كان الحامل على الوطء امر جبلي ركز في
النفوس والعادة ان الزوج اذا خلا بزوجته اول خلوة مع الحرص عليها والتشوق
لها قل ما يفارقها قبل الوصول اليها اهـ ولا فرق على المشهور بين ان يكون بها
مانع شرعي من حيض او احرام او لا وقال بعضهم لا تصدق مع المانع الشرعي الا على
من يليق به ذلك الاقدام الصالح فلا **فرع** يجوز بها اخذ المغصوبة تحمل ببينة
وتدعي الوطء فلها الصداق وظاهر كلام ابن الحاجب وان لم يجب الحد ويكفي
في هذه البينة اثنان الثاني من امثلة الشاهد العرفي قوله **واحباز رهن**
اشار به لما في المدونة عن مالك فالراهن يقبض الرهن ثم قام المرتهن
يطلب دينه او بعضه فزعم الراهن انه دفعه اليه فيحلف الراهن ولا شيء عليه
نقله المواق **خ** وللراهن بيده رهنه بدفع الدين هذا هو المشهور ونقول
المصنف واحباز ولو ادا مسئلة ونحوك الشاهد في قدر الدين لقال مثلا
مسئلة ارخاء ستائر وقد رتبت خلافا للشارحين **و**المثال الثالث للشاهد
العرفي **اليد** اي الحوز **مع مجرد الدعوى** مع القائم او مع القيام بينة على دعواه
شهدت ان الدابة مثلا له وانها نتجت عنده او تعارضت البينتان فتسقطان
وتعود اليد مع مجرد الدعوى وهو قوله **او ان** بفتح الهمزة ونقلها للواو **نقلا**
فاسد بينتان اي اليد مع مجرد الدعوى او مع نقل في البينتان **فاسقطتا** تتميم
والمثال الرابع **المدعى عليه بابى الحلف** اي يمتنع من الحلف وينكر عنه فان
نكوله في العرف كشاهد يحلف معه الطالب ويستحق وهذا اذا كانت الدعوى
تحقيق والا استحق بمجرد النكول كما تقدم ويتم نكوله بقوله لا احلف او انا ناكل
او احلف انت ويتمادى على الامتناع من اليمين فيحكم القاضي بنكوله فان
قال بعد ذلك احلف لم يقبل منه **وفي سوى ذلك** اي ما ذكر من امثلة الشاهد
العرفي كمعرفة العفاص **و**الوكاء في اللقطة والقمط والعقود في الحيطان ومن
ادعى ما يشبه في البيوع وتساوي اللقطا وخانت وما يعرف للزوج او الزوجة من
متاع البيت عند تنازعهما ودعوى الاب العارية لابنته داخل السنة وانقضاء

عدة

المكاتيب تقول

الدعوى

عدة غير الاشهر **خلف علما** واراد والله اعلم ان ما عدا المذكورات في المتن
فيه خلاف في الراجح اي اختلفت الراجح فيه مع وجود الشاهد العرفي في الجميع
فقيل الاول والاخير الراجح بلا يمين وفيما بينهما به **خ** ورد بمعرفة مشدود قعيه وبه
بلا يمين وصدقت في انقضاء عدة الاقراء والوضع بلا يمين ما امكن لان المراة الخ
فهو يتبع معه لم لابنا على انه شاهد واحد او كشاهدين لان الكلام بهذا
العشر في جميع افراد الشاهد العرفي كما قاله اهل القواعد **ولا يمين** وا ح
يمين على المطلوب ثانيا اذا نكل وتوجهت على المدعي اليمين فنكل وهو
قوله **مع نكول المدعي بعد** اي بعد نكول المدعى عليه **ويقضي بسقوط**
ما ادعي اي الدعوى **تنبيه** في عد هذا من هذا القسم مسامحة جرى عليه
المتيطي وغيره بخلاف الرابع فلا مسامحة فيه ~~جرى عليه المتيطي وغيره بخلاف~~
الرابع خلافا للشارح ومن تبعه **والرابع** من انواع الشهادة الموجبة حقا
مع قسم **غالب الظن** اي شهادة غالب الظن وانما اضيفت اليه كما قلنا
لان الظن **تقع به الشهادة بحيث** اي في مكان **لا يصح** فيه **قطعا عادة**
او يصح لاكنه عسير بالنسبة للمخالط المطلع على باطن الحال فضلا عن غيره
وذلك كالشهادة بالعدم من طولب بدين مع امكان ان يكون له مال
اخفاه اذا اربيت عليه مخايل الفقر من صبره على الجوع والبرد وغيرهما
مما فيه ضرر وكالشهادة بضرر الزوج لزوجته اذا ظهرت مخايل الاضرار
فتطير تشكو اهلها للاقارب والجيران مع احتمال كذبها وانها تريد فراقه
وكالشهادة بالاستحقاق وغير العقار حيث يشهد بانه ما باعه وملكه
ولم يخرج عن ملكه في علمهم فلا بد من الحلف مع البينة في ذلك لكونها
انما شهدت بظاهر الحال **قال** في التوضيح وضابطه كل بينة شهدت
بظاهر الحال فيستظهر بيمين على باطن الامر **وقال** في المقدمات وصفة
يمينه اي المفلس ان يحلف انه ليس له مال لا ظاهر ولا باطن وان وجد مالا ليؤدين
حقه وهذه الصفة ذكرها في المدونة عن الخليفتين ابي بكر وعمر رضي
الله عنهما **وذكرها صاحب** الوثائق المجموعة وغيرها ثم قال في التوضيح

واذا حلف المطلوب فقال ابو عمران يحلف على البت وقال غيره على العلم
اذ قد يكون عن تلك من ارث او هبة ولم يعلم به ابن رشد وقول ابو عمر
ان ظاهر المجموعة ولذا قال الزرقاني في قول المتن وان شهد بعسره لا يعرف
له مالا ظاهرا ولا باطنا حلف كذلك اي لا اعرف له مالا ظاهرا ولا باطنا
والمذهب انه لا يحلف على البت ثم استثنى من الضابط المذكور ابدا فقال احد
الابوين فقير نفسه لتلزم النفقة ابنه او وفي ذلك قلت: فقل من يظاهر
فقد شهدا له تحلفه ليقطع ابدا الا اذا حلف بالاعسار ليشهدوا انه على الاقرار
وقال ابو اسحاق الشاطبي والاصل في الشهادة ان لا تكون الا عن قطع لكن
اذا لم يتحقق ذلك فلا بد من الشيء الذي هو دونه للضرورة اصله الشهادة
عند الحاكم ولا يعتبر في الغالب الا الظن وبعضها او نسي يرد على
الضابط المذكور الشهادة بعدد الورثة فانها على العلم اي لا بد
ان يقولوا لا نعلم له وارثا سواه مثلا وان قطعوا بطلت ولا يبطل معض
مقيمها فتامله فصل في التوقيف ويسمى العقلة والايقاف وذكر
اسبابه وكيفيته وحاصله انه اما للاعذار في العدلين بعد شهادتهما
او لاقامة ثان او لتزكية اثنين مجهولين عند القاضي او لظهور مخايل الصدق
كالشاهد قال ابن فرحون ولا يعقل على احد شيء بمجرد دعوى الغير فيه حتى
ينضم الى ذلك سبب يقوي الدعوى او لطخ والسبب كالشاهد العدل او
المرجو تزكيته واللطخ شهادة غير العدل ثم تختلف كيفيته على حسب
شهادة ثالثة توجب الحق المدعى فيه بنفسه نعم توجب توقيفا به حكم
الحاكم والحج وهي شهادة بقطع ارتضي اي هل تكونها بعد لين فهو
لين اختير بقول له بقطع عن شهادة السماع لانها لا ينتزع بها من يد حائز
فلا توجب توقيفا الا ان يدعي معها بينة قطع قريبة على ما ياتي في قوله
الا السماع ان عينه ابو فاذا شهد عدلان بان سماعا والدار مثلا وبقي
الاعذار فيهم شهادتهما فلا بد من الاعذار فيهما للمطلوب الا انه
مع الحكم دونه فهذه الشهادة ثم توجب الان الحوز او الا وجبت التوقيف

وجبت

وجبت وجب توقيف من له في التكسب المطلوب سواء كان لعلة كراء او لعطاء باني
فلا غناهم اجل مضروب له الذي للاعذار او للتزكية او للاتيان بشاهد ثان
على حسب ما يراه الحاكم وقرب البينة وبعدها فان تمت الشهادة والا
بقي بيد صاحبه يصنع به ما يشاء. ثم اشار الى كيفية التوقيف وبماذا يكون
فقال ووقف ما كالدور كان هذه الكاف استقصائية فان الذي
في المنتخب والتبصرة والتوضيح وابن سهل قرطبي الدور الذي يقال يحو
بيتها مثلا في معناها من اوقية وحانوت ونحوها اي للسكنى والانتفاع لا للكراء
والاستغلال فهو وقف ذلك غلقا اي يكون بغلقه مع اجل يضرب لشغل ما فيها
اي الدار به اي بالغلق الذي هو وقف العقار على التاجيل والتفصيل المذكور
صح العمل وياتي ان مقابله هو المشهور ومذهب المدونة وماله كالعين
خرج اي والاصل الذي له خراج كالعين والرحى ففيه توقيف الخراج وكما
ولا يغلق ولا تعطل منفعته وهو اي الوقف في الارض المنع من ان يعمرها بحراثة
او غراسة والحظ يكرى مبنية او خربة وتوقيف اذا كانت الدعوى فيه كحظ
حانوت او فندق ومثلا يكري الحظ مع الباقي القسم ثم يوقف الكرى قبل جمعها
اي وقبل وقف من كراء الحانوت او الفندق وبقدر ما يجب الحظ المتنازع
فيه من ذلك الكراء الحاصل لجميع الاصل اي الاول اي وقف الجميع انتخب
برية فقول ابن سهل اياه كما تقف عليه ومفهوم الدور ان وقف غير
ها من الحيوان والعروض يسر فيه الحد والحكم ان توضع لكن بيد امين وهذا
كله حيث قام للطالب شاهدان عدلان كما هو الموضوع بان كانا مجهو
لين او عدلا واحدا وقف الاصل بمنعه من التفويت ولا يخرجه من يد حائزه كما
قال وشاهد عدل به الاصل وقف منع تفويته بهدم او بيع ولا تزال من يد
هالغة فان كان له خراج او غلة وقفت ايضا كما قال وبانفاق وقف ما
يفاد منه اي من الاصل المشهود فيه بشهادة عدل اذا ما زادت كانت الشهادة كغير
او كراء فان لم يوجد فساده كخير فوقفه ومتملك بيع ووقف ثمنه واما العين
وغرضه فوقف ايضا على يد امين قال في التوضيح في مسائل ابن زرب كل ما غاب

بمعنى الاكثار

عليه من الهدم وغيرها او فيه بشاهد عدل بخلاف العقار لا يوقف الا بشاهد
ين وحيازتهما ابن سهل الذي عليه الفتوى اذا كانت الدعوى في دار
اغتلت بالغلة وان كان في ارض منع من حرثها بعد التوقيف وان كانت
في شيء مماله خراج وقبض الخراج وان كانت في حصة في دار او في ارض
اغتلت الدار كلها او الارض وجميع الكراء فيما له كراء وقبض فقط الكراء
ما يقع للحصة المدعى فيها فقط ويدفع ما بقي للمدعى عليه قال والاول
اصوب عندي وكان سحنون يوجب العقل عليه في الاخلاء اليومين والثلاثة
ثم قال [illegible] ان يترك فيها ما يثقل عليه اخراجه فعل ثم يغلقها ويطبع عليها
ويكون المفتاح عنده وان كان في غير الحاضرة بعث امينا يغلقها عليه اهـ
ونحوه في التنا وغيره من شراح المختصر قال الشيخ مصطفى هذا وان كان
قول الاجر به القضا خلاف مذهب ابن القاسم في المدونة ان العقار لا يوقف
بحال قال ابن رشد اختلف في الذي يدخل الشيء المستحق في ضمان المستحق
وتكون له الغلة ويجب به التوقيف على ثلاثة اقوال احدها انه لا يدخل في ضما
نه ولا تجب له غلة حتى يقضى له به وهو الاتي على قول مالك ان الغلة للذي هو
بيده حتى يقضى به للطالب وعليه لا يوجب توقيف الاصل المستحق توقيفا يحال
بينه وبينه ولا توقف غلته وهو قول ابن القاسم في المدونة ان الربع الذي لا
يحول ولا يزول لا يوقف مثل ما يحول ويزول وانما يوقف وقفا يمنع فيه
من الاحداث اهـ ثم ذكر بقية الاقوال قال الحق عرجه بالبرك لا ما مقتضى
نقله انه على هذا القول لا يجب توقيفه بمجرد شهادة شاهد عدل اهـ ولا شك
ان هذا القول هو الذي درج عليه خ في قوله والغلة له للقضاء اهـ وقد احتر
احترز الناظم من هذا كله بقوله صح العمل كما تقدم نعم قوله وبالنجاز و
وقف الخ فيه نظر لما علمت من الخلاف المذكور وحيث ما يكون حال البينة
الشهادة باستحقاق العقار والاصول في حوز محكم وهو القاضي مجهولة
الحال غير بينة يوقف الغايدة وهو الاخراج والغلة وظاهره انه لا ينزع الشيء
من يده وهو خلاف قول المتن كغير مطلقا خ وحيلت امة مطلقا كعبدها

احترز

٢٩

ان طلبنا بعد لا وانتفى بزكيان الا ان يحمل كلام الناظم هنا على الاصول فيخص
صابه ليل قوله لا الاصول فلا توقف يعني بالغلة والمنع من التصرف واما
التفويت فيمنع منه كما في العدل الواحد بقدر ما يستكمل التعديل وتحديد
ذا الجا اجتهاد القاضي من قرب محل البينة المطلوب تعديلها وبعده وكثير
المتنازع فيه وحقارته ووقف الغايدة في هذه غير منصوص وكانه اخذه
منه وقف مع العدل اذ هو اضعف منها كما يوخذ من مسئلة قوله وكل شيء
يسرع الفساد له اذ وقف مع العدل اذ هو اضعف منها كما يوخذ من
مسئلة قوله سواء كان مستحقا او فايدة مستحقه كاللحم ورطب وما
ونحوه كمشمش وقد استحق بعدلين وبقي الاعذار او بعدل واحد او
بشاهدين احتيج لتزكيتهما وقف لمدة يسيرة بحيث لا يدخله الفساد
فيها الا ان يخش فيه دخله فلا يوقف لمدة يترجى ان يدخله الفساد فيها
ولو قال ان يدخله مكان قد دخله لكان اولى والحكم حيث كان التاخير
الى خوف الفساد بيعه اي ما يفسد ونوقف الثمن ان خيف في التعديل
من طول الزمن ومفهوم في التعديل انه لا يباع للاعذار والبيع واما الثمن
في هذه اخرى ولا يحلف مع الواحد لانه مقتض حيث لم يحلف مع الواحد وقال
لا احلف لاني ارجو شاهدا اخر فان وجده والا حلف يطلب التعجيل وبيع
ووقف الثمن قاله عياض وان قال لا احلف البقية لم يبع وخلي بينه وبين [illegible]
بعد يمينه خ وبيع ما يفسد ووقف ثمنه معهما بخلاف العبد فيحلف ويبقى
بيده وهو نص ابن القاسم وغيره [illegible] مقيم العدل [illegible] على اثبات
حقه بيمينه فلما ترك صار كانه مكنه منه بخلاف ذي الشاهدين وفرق
المازري بان الشاهدين اقوى من الواحد لعلم قطعا الا ان غير مستحق به وهما
الاعذار انما يكشف عن وصف كان عليه حال الشهادة ثم اشار الناظم الى
التوقيف بسبب اللطخ فقال والمدعي كالعبد ونحوه من فرس او ثوب او حلي
والشهادة بالخبر قصد شرحت الطالة اشهد ها اشهد او تشهد الا انهم
[illegible] واشتهرت انشد اذا عرفت بها ابو [illegible] الشاعر

قف

صح يعني بعينه او بايدية مستحق [illegible]

تنج للبينات السماعية اضافة الناشئ للمنشأ ثبوته قام به برهان او وجه
يقتضي ان من ادعى عبدا مثلا وطلب ايقافه ليأتي ببينة تشهد له على عينه
والحال انه اتى ببينة تشهد له بالقطع انه كان يملك عبدا او اتى ببينة
تشهد بالسماع ان عبده ابق بفتح الموحدة وقد تعذر اتيانه اي طلب
التوقيف فهو اي التوقيف مستحق فيوجل بخمسة من الايام او وقفه
يسيرا كخمسة او سبعة قال سحنون يوقف الخمسة الايام الى الجمعة
حيث ادعى بينة حضورا الظاهر انه قيد في المسئلتين قبله وليس كذلك
بل هو مسئلة ثالثة فلو قال او ادعى بينة حضورا والمراد هنا ما هو اعم من
البينة الشاهدة بالقطع او باللطخ والمعنى ان المدعي اذا زعم ان له بينة
حاضرة تشهد له بالحوز او بالشهادة فانه يجاب ويوجل في هذه اليوم
ونحوه في هذه فان لم تكن البينة حاضرة في هذه او زادت غيبتها على الجمعة
في الاوليين حلف المطلوب انه لا يعلم له فيه حقا ولا وقفا واليه اشار بقوله
وان تكن بعيدة فالمدعى عليه القسم عنه ارتفعا ويعني النسخ بيده
ما ... له البرهان بالنسبة للقائم حجة طرا كمع عدل واحد بنسخ وبعد
باقيهم اي باقي الشاهدين به يمينه ترد اي حلف المطلوب ايضا
ولا وقف لعدم اللطخ فيه في ابن يونس قال ابن القاسم فان قال اوقفوا
العبد حتى تأتي بينتي لم يكن له ذلك الا ان يدعي بينة حاضرة على الحوز و
سماعا يثبت له دعواه فان القاضي يوقف له العبد ويوجله حتى يأتي ببينة
فيما قرب من يوم ونحوه وان جاء بشاهد او سماع وطلب ايقاف العبد ليأتي ب
بينة ثم فان كانت بعيدة وفي ايقافه ضرر استحلف المدعى عليه وتركه
وسلمه اليه بغير كفيل قاله في المجموعة ونفقة العبد في ايقافه على
الذي يقضى له به وظاهر النظم انه اذا لم يكن لطخ ولا شاهد فلا ايقاف
وصرح به خ فقال وان سأل ذو العدل او بينة سمعت وان لم تقطع وضع
قيمة العبد ليذهب به الى بلد يشهد على عينه اجيب لا ان انتفيا اي العدل
والسماع وطلب ايقافه ليأتي ببينة وان بكحميل الا ان يدعي بينة حا

حاضرة او سماع يثبت فيوقف ويوكل به في كيوم وقيل غاب بمجرد الدعوى
وبه العمل ذكره صاحب العمليات ونقله في الشرح عن ابي الحسن فصل
في النوع الرابع من انواع الشهادة شهادة من رابعة ما اي هي الشهادة
التي تلزم اليمين فما موصولة ولا تلزم الحلف الا مع اليمين في النوع الثاني لاز
مة للطالب في هذا للمطالبين بفتح اللام اسم مفعول والجارة زائدة فان
بكسر تلزم فتوجب كانت بمعنى على نحو يخرون للاذقان اي عليها شها
دة العدل الواحد او امرأتين اثنتين في طلاق او عتاق او قذف نفي ونحو
ها مما لا يثبت الا بعدلين وتوقف الزوجة فان حلف الزوج لرد شهادة من
شهد عليه برئ وان نكل سجن فان طال دين والطول بالاجتهاد وقيل سنة وبه
العمل كما قال وتوقف الزوجة ثم ان نكل زوج سجن ولعام العمل
وبه اخذ ابن القاسم واليه رجع مالك وعن مالك اذا نكل طلقت مكانها ابن يونس
ان ادعت امرأة على زوجها [illegible] فهالم يحلف الزوج الا ان تقيم المرأة
شاهدا او امرأتين ممن تجوز شهادتهما في الحقوق فيحلف الزوج
تجوز
قال مالك ويحال بينه وبينها حتى يحلف فان نكل طلقت عليه مكانها وروي
انه اذا طال سجنه دين والطول سنة وبهذا اخذ ابن القاسم وكذا الحكم
الا ان في العتق اذا نكل السيد ... وعتق عليه بنكوله قال اللخمي
ويختلف في القذف اذا نكل هل يحد او يسجن ابدا حتى يحلف او سنة ما
هل اي يتمكن
اعتمد الحكم على ما رجع اليه مالك في الاوليين وعلى ما في اللخمي في مسئلة
القذف قاله الشيخ ثم اذا دين واخرج بعد العام تركت له زوجة الا انها لا يجوز
لها ان تتزين له ولا ان تمكنه من نفسها احتياطا قاله وقيل اي يقال للزوجة
اذ يجب ان تمنع نفسها منه ولا تتزين الا مكرهة ولتفتد منه بجهد
ولو بشعر رأسها قال مالك ولا يحق بمجرد دعوى المرأة او العبد ولو اجاز هذا
للنساء والعبيد لم يشأ عبد الا حلف سيده ولا امرأة الا حلفت زوجها كل
يوم اه واما النكاح فقيل كذلك وانه يجب فيه اليمين مع الشاهد وقيل لا
وعليه اقتصر خ فقال وحلف بشاهد في طلاق وعتق لا نكاح فهو المشهور

ومثله الرجعة قال الزرقاني حال دعوى اقام فيها شاهدا واحدا فلا بد
فيها من يمين المدعي او المدعى عليه الا النكاح والرجعة نقله المكناسي
في مجالسه فصل في النوع الخامس شهادة خامسة ليس عليها عمل
في شيء فلا توجب حقا ولا يمينا وهي الشهادة التي لا تقبل لفقد شرط
او وجود مانع كـ شهادة شاهد الزور لفقد العدالة وكشهادة
الابن للاب وما جرى مجراهما اي منع فمن معنى الاول شهادة
العبد والفاسق والمغفل ومن معنى الثاني شهادة العدو على عدوه والجار
لنفسه والدافع عنها قال في المدونة وترد شهادة النائح والنائحة والمغني
والمغنية وسامع العود وقال في المجموعة ولو شهد اربعة على انسان با
لزنا لم تقبل شهادتهم لانكشافهم على ذلك وقال في الرسالة وهو لفظ
حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا تجوز شهادة خصم ولا ظنين ولا جار
لنفسه وقال في المتيطية وترد شهادة من يعمل بالربا او يشرب الخمر
او يعصرها او يبيعها او يسمع الغناء ويلعب بالحمام واذا علمت اطلاق
الشهادة على هذا القسم كما في كلام اهل المذهب وانها مردودة فجعل
الناظم كالجزيري لها قسما خامسا صحيح بين وقول القرافي فلذة
ليس هذا القسم في الحقيقة قسما خامسا معتبرا منها وانما هو قسم لها فيه
نظر لانه ان عدها قسما باعتبار انه لا يطلق عليه اسم الشهادة فقد علمت
بطلانه وان عدها باعتبار انه لا يفيد شيئا فهو عينها قاله الناظم اذ جعله
قسيما للاقسام الاربعة المفيدة وقول م الصواب في التقسيم ان
يقال الشهادة على قسمين ما يوجب امرا او يدخل فيه الاقسام الاربعة
وما لا يوجب شيئا وهي هذه الخ فيه نظر اذ هو عين تقسيم الناظم للجزو
بينهما الا انه جعله قسمين والاول بالاربعة فعادت خمسة والله
اعلم

فصل في شهادة السماع

وترجع كما قال المتيطي للشهادة التي لا توجب الحكم الا بيمين ابن
عرفة وهي لقب لما يصرح فيه الشاهد باسناد شهادته لسماع من غير

معين

معين فتخرج شهادة النقل والبت اي لان المنقول عنه في شهادة النقل
معين قال ابن فرحون عن الغرر وشهادة السماع لها ثلاث مراتب الاولى
تفيد العلم وهي المعبر عنها بالتواتر كالسماع بان مكة موجودة فهذه
بمنزلة الشاهد بالرؤية وغيرها مما يفيد العلم الثانية شهادة الاستفاضة
لفظة التي تفيد ظنا يقرب من القطع وترتفع عن السماع مثل الشهادة بان
نافعا مولى ابن عمر وان عبد الرحمن هو ابن القاسم والهلال اذا رءاه الجم
الغفير من اهل البلد واستفاضة العدالة والجرح فيستغنى بذلك ولا يسئل
عن عدالة الشهود بها المرتبة الثالثة شهادة السماع وهي التي تطلع
لبعضها عليها وهي المرادة هنا والكلام عليها في صفاتها وفيما
وفي شروطها وما تصح فيها قال ابن عرفة الباجي وشرط شهادة
السماع ان يقولوا سمعنا سماعا فاشيا من اهل العدل وغيرهم والا
لم تصح قاله ابن حبيب عن الاخوين وقاله محمد قالا ولا يسموا من سمعوا
منه وان سموا اخرجت عن شهادة السماع الى الشهادة على الشهادة
وقاله ابن القاسم واصبغ وفي اشتراط العدالة في المسموع منه لا ثلثها
الا في الرضاع ابو وسيقول الناظم وشرطها واما محالها وما تقبل
فيه ففيه طرق احدها لعبد الوهاب انها مختصة بما لا يتغير حاله ولا
ينتقل الملك فيه كالموت والنسب والوقف وقال وقبولها في النكاح فو
لان الثانية لابن رشد ان فيها اربعة اقوال تصح في كل شيء لا تصح في
كل شيء الثالثة تجوز في كل شيء الا الاربعة اشياء النسب والقضاء والنكاح
والموت اذ من شانها ان تستفيض فيشهد فيها على القطع الرابع
عكسه قال ابو محمد صالح وجمعها قولك فلان ابن فلان الذي قضى نكح
فمات الطريقة الثالثة لابن شاس وابن الحاجب وغيرهما انها تجوز
في مسائل معدودة وقع نص عليها واتى بها سلك الناظم ولعلة شها
دة السماع في الحمل وما ينبني عليه ان تصير الامة ام ولد والنكاح يعني
حيث تكون المراة تحت حجابه وفي حوزه والا لم ينتفع بها ولا بد ان

كالاستاير

قوله مولى ابن يعني نافع عبد الرحمن ابن القاسم

بالمراة بنسبها الا ان يكون سماعا منتشرا مستفيضا يفيد العلم كما ان
عايشة رضي الله تعالى عنها زوجة النبي صلى الله عليه وسلم والا فلا قاله في
المعيار لان شهادة السماع لا يستخرج بها من يد حايز وانما تنفع للحايز والر
ضاع فينتشر الحرمة وهذا قبل العقد والا لم يكن للمراة ان تمنع نفسها
بذالك لانها في حوز الزوج وعصمته والحيض فيثبت البلوغ والخروج من
العدة والميراث حيث شهدت بانه وارثه لكونه مولاه وابن عمه فتنز
ع للنسب والولاء والميلاد فتصير ولدا وتخرج من العدة وحال الكفر
اسلام او ارتداد فينبني عليه احكامهما ويرثه اولاده المسلمون دون
الكافر او بيت المال والجرح فترد شهادته والتعديل فتقبل والولاء والر
شد فتمضي افعاله والتسفيه فترد والايصاء قال ابن غازي هكذا وقع والغرابي
هذا اللفظ في كلام ابن العربي والغرناطي غير مفسر والظاهر انهم قصدوا
ما في الكافي من الايصاء بالنظر واما الوصية بمال فلم ار من صرح به وقال
المتيطي بعضهم من كلام الرماز انه الوصية بالمال وفي نسخة الملك قال ابن يحي
انسان اي تملك المشهود له الاصل هو بيده لان شهادة السماع انما
تنفع الحايز ثم يقام عليه فيه بعد طول المدة جمع المدة كالخمسين سنة
على ما في المدونة وقيل خمسة عشر سنة وقال ابن رشد العمل عندنا على قول
ابن القاسم بعشرين سنة فاذا اثبت القايم بعد ذلك ان الملك له كفى
صاحب اليد شهادة السماع بانه اشتراها من كاب القايم او جده مثلا وقد
ين من حق الناظم ان يزيد بيتا لتمام صورة المسئلة فيقول اشتهر يشهد
بالشراء من كواب لقايم اثبت ملكه الطلب قال في المدونة ومن قام
متنعيده دار خمسين سنة او ستين ثم قدم رجل كان غايبا فادعاها
واثبت الاصل واقام بينة انها لابيه او جده وثبتت المواريث حتى صارت
له فقال الذي في يده الدار اشتريتها من قوم قد انقرضوا او انقرضت
البينة واتى ببينة تشهد على السماع فالذي ينفعه من ذلك ان يشهد
قوم انهم سمعوا ان الذي في يده الدار او احد من ابايه ابتاعها من القايم

او من احد من ابايه ثم قال ولا يشهدوا انه ابتاعها ممن ذكرنا منذ خمسين سنين
لم ينفعه ذلك قال ابن ناجي للاكمل على المعهود من انتزاعهما يعني مفهوم
خمسين سنة وخمس وستين ثم نقل ما ذكرناه عن ابن رشد وغيره ولم يحرر
المسئلة ايضا في المختصر اذ لم يذكر طول المدة وشرط التصرف وجعل مسئلة
المدونة مستثنات من موضوع المسئلة او ولا يجري شيء من ذلك الا
بتكلف والله اعلم واعملت ايضا في حبس جاز من السنين عليه ما يسا
هز اي يقارب العشرين سنة وقيل لا بد من الاربعين وبالاول العمل والمرا
د بالاحباس القديمة قال في التوضيح ولا يدخل هذه الشهادة من
القطع وان الشيء ببتر محرمه الاحباس تكون كالحوز وعزل حاكم فلا
يمضي حكمه وفي تعديه فيمضي وضرر الزوجين فيثبت لها الخيار في
تطليق نفسها حال كونها من تسميته اي فيثمما لما تجوز فيه شهادة
وما السماع وهذا فيما عند الناظم وحضره الان وجملة ما ذكره تسعة عشر
وعدها ابن العربي احدى وعشرين فقال ابياتا يلي عقا ينعقد حكمه
ويثبت سفها دون علم بما حلفه وفي العزل والتجريح والكفر بعده وفي
سفه او ضد ذلك كله وفي البيع والاحباس والصدقات والرضاع
وخلع والنكاح وحله وفي قسمة ونسبة او ولاية وموت وحمل والضرر
باهله وزاد ولادة سنة فقال ومنها الهبات والوصايا فاعلمن
وملك قديم قد يظن بمثله ومنها ولاء ومنها حرابة ومنها الاباق
فليضم لمشكله فدونك عشرين من بعد سبعة تدل على حفظ الفقيه ونبله
اي نظم عشرين من بعد واحد فلا تبعدها استنادا ما للغطه وزاد ابن عبد
السلام خمسة فقال ونظمها بعضهم فقال وقد زيد فيها العتق
والوقت والاسر والملا ولوث وعتق فاظفرن بنقله والصلح فصارت لدير كذا تلي
انبعث بالثني فاطلب نظاير مثله ونظمها ايضا الشيخ مسيحي وذيله
ابن غازي بما زاده عليه الزاد فقال في اخره لولا التداخل وهو الزايد تبلغت
خمسين دون واحد واما شروطها فذكرها الناظم بقوله وشرطها

استفاضة والمراد منها ما فسره بقوله بحيث لا يحصى من عنه السماع نقلا
لا الاستفاضة بالمعنى الاصولي واحترز به مما اذا قالوا سمعنا من فلان فانها تصير
شهادة نقل وتعتبر فيه شروط النقل الآتي بحث والا لغيت الشهادة قال الباجي
شرط شهادة السماع ان يقولوا سمعنا سماعا فاشيا من اهل العدل وغيرهم والا
لم تصح مع السلامة من ارتياب بعض اي يوجب التي تغليط او اكذاب والغلط
نوع من الكذب وهو ما حكاه عن عمدة قال في المجموعة اذا شهد اثنان على السماع
وفي القبيلة مائة من اسنانهما لا يعرفون شيئا من ذلك لم تقبل شهادتهما الا ان يكونا
شيخين قد باد جيلهما ونجوز شهادتهما اي لانتفاء الريبة في تحليف
فيها اي في شهادة السماع حيث اجيزت بعد لين على ما تابع الناس عليه
العمل وهو المشهور خلافا لمن اشترط اربعة وحاصل ما ذكر الناظم شرطين وزاد
الشارح ثالثا وهو ان تكون فيما تقادم عهده وطال زمانه لان قصر الزمان
مظنة الشهادة بالقطع الا فيما لا يمكن كضرر الزوجين وقد ذكر هذا الشرط
في الحبس وعن ابن عرفة انه خاص بالاحباس والاشربة هكذا نسبه اليه ابن عاشر
وتبعه م وقد ذكر ابن عرفة عن مالك وغيره اشتراط الطول في غير الاحباس والاشربة
ثم قال اثر ما نصه ابن الحاجب تجوز شهادة سماع السماع الفاشي عن الثقات في
الملك والوقف والموت للضرورة بشرط طول الزمان وانتفاء الريبة ثم قال ابن عبد
السلام على ظاهر اطلاقه وقال ابن هارون ليس هذا على اطلاقه انما هو في الوقف
والملك والصدقة والاشربة القديمة والنكاح والولاء والنسب والحيازة جميع
ذلك يشترط فيه طول الزمان واما في الموت فيشترط فيه تنائي اهل البلدان
وتقادم الزمان اه مختصر نقلا لابن هارون الشرط المذكور في ثمانية امور وعلى
ذلك عول ابن غازي في حاشيته والشيخ مصطفى في اجوبته والحاصل انه لا يشترط
الطول على الاطلاق واما اشتراط كثرة الشهود فهو قول ابن الماجشون وهو
خلاف المشهور والمعمول به الذي نص عليه الناظم واما العدالة فمشروطة في كل
شاهد واما شرط الاستظهار ففيه نظر وقد يصح في الحبس ونصه على ذلك م
وزاد شروطا اخر انهاها الى عشرة وذكرها نظما ونثرا وفي كلها نظر لانها

اما

اما مستغنى عنها كالعدالة وان لا يسمع المشهور منهم واما على خلاف المشهور
الى قوله نا سمعنا وهو ان يحلف المشهود له قال ابن محرز لا يقضى لاحد بشهادة
السماع الا بعد يمينه اه وذلك لضعفها واما قوله الاحتمال ان يكون اصل السماع
عن واحد فغير ظاهر وان قاله غير واحد لان الاثر وهذا لم يصح في تعديل ولا تجريح ولا
غيرهما الا بثبت الا بعدلين فصل في مسائل من الشهادات كنقصانها
والقيام بها بعد الانكار وتعارضها ومن شرطية او موصولة لطالب يحق
متعلق بـ شهدا ولم يقف عند ذلك اي عند اداء شهادته العدد الذي
شهدا به كقوله نشهد انه اسلفه دراهم ولا نعلم عددها فمالك عنه به اتي
للظرفية والضمير لمن وهو على حذف مضاف اي عن مالك في شهادته قولان الحكم
في ذلك الذي شهدا به على الوجه المذكور مبتذل صفة لقولين والحكم متعلق
به القائل بها بذا الذي قولان احد القولين القائلين بالشهادة حتى كأنها لم تكن
قد ولم تكن والحكم فيها اذا لم تكن انه يحلف المطلوب لانكاره وترفع الدعوى
عن المنكر او يلزم بالنصب عطفا على المصدر من قوله القائلين اي والقول الثاني
ان يلزم المطلوب ان يقر له من قليل او كثير ويجبر على الاقرار بالسجن حتى يقر
ثم يؤديا ما به اقر بعد يمينه انه ليس في ذمته سواه حيث نازعه الطالب فيما بينه
ولم يرضه والا فلا يمين وان يجد المطلوب تعيينا اي اباه او عن الحلف يقال
يستعمل مصدر حلف كضرب حلفا وحلفا ومحلوفا بمعنى اقسم اي كليه من
يطلبه اي من يطلب المطلوب وهو المدعي التعيين للقدر المشهود به فان عين
وحلف اخذه وهو قوله وهو ان اعمل اليمينا والثاني ما يقتضيه كلام العتبية
وان ابى ان يحلف او قال لست اعرف قدر حقي وضاعت كتب محاسبتي بطل
حقه وهذا خلاف ما نقله ابن يونس عن ابن حبيب عن مالك انه اذا جحد المطلوب
فقيل للطالب ان عرفته فاحلف عليه وخذه فان قال لا اعرفه وضاعت كتب محاسبتي
او اعرفه ولا احلف فيسجن المطلوب حتى يقر بشيء ويحلف عليه فان اقر بشيء ولم
يحلف عليه اخذه منه وحكم حتى يحلف اه فلم يبطل حق الطالب اذا قال لا احلف او
قال لست اعرف قال الشيخ رح والله اعلم بمستند م في ذلك مع انه ظاهر فيما

اذ اعرف هو ابي من اليمين وذلك يعني ان القول الاول القضا وهو الغاء الشهادة وبطلا
نها هو القول الاعرف لاقتصار صاحب الاستغناء عليه وعليه اقتصر ابن فرحون ايضا
فيما اذا اشهد ولاتي قبله حقا لا يدرون كم هو او نقلا من الاستغناء وفهم الشارح
ان الاشارة بقوله وذلك الاعرف الى بطلان حق الطالب فيما ذكر واعترضه بقوله والله
اعلم ما نصه الخ وهذا غير لازم ولو اراده الناظم لقال وهذا الاولى ذاك والحاصل ان
الشارح اعترض كلام ابيه من وجهين حكاية القول ببطلان الطالب اذ قال انه نو
اعرف وكون هذا القول هو الاعرف وهذا الثاني غير متجه وما على المطلوب
اجبار بتعيين المقدار يعني بشبحنه اذا امر الطالب ذلك وقال الطالب لست اعرف
اذا ما اشهدوا في اصل ملك هكذا اي اذا كانت الشهادة بحق في امر دون
تعيين قدره قال ابن يونس عقب ما مر عنه ولو كان ذلك حقا في دار رجل بينه وبينها
حتى يحلف ولا احبسه لان الحق في شيء معين لم يقع الاجبار موجود لكنه بغير تحقيق
فرع واذا اشهد الشهود بالنكاح ولا يعرفون مبلغ الصداق او شهدوا في
البيع ولا يعرفون مبلغ الثمن فقال ابو عمر احمد بن عبد الملك لابد للزوجين ان يسميا
شيئا عدلا فان ابى حلف الطالب ان اتاها بتسميته ولزمه النكاح والبيع مثله واجاب
ابن العطار بمثل ذلك وقال ابو ابراهيم اسحاق ابن ابراهيم التجيبي الشهادة
ساقطة ولست اقول بقول غيره وذكرها انها رواية عن ابن القاسم اه من التبصرة
ونحوه في ابن سلمون والمعيار وزاد اثر قوله ولا يعرفون او نسوا ونسب الاول
لفتوى ابن المكوي وابن العطار ومنكر الخصم ما ادعاه عليه ذلك الخصم
كعشرة مثلا من بيع او قرض فانكر المطلوب اصل المعاملة فلما قامت عليه البينة
اثبت بعد اي بعد قيامها عليه او بعد اقراره بها انه قضاه اياها ليس على
شهوده من عمل ولم ينتفع بشهادتهم لكونه كذبهم في القول الاول حيث
انكر ومن كذب بينته فقد اسقطها ومن اوجب له سماعها بعد تكذيبه اياها
فقد فتح بابا من الشغب والتعنيت واعان عليه قال ابن الهندي وقال الغنيلي اما
لو انكر المعاملة فلما اثبتها الطالب واستظهر المطلوب بالبراءة بدعوى ذلك فانكرها
لا تقبل منه بينته بعد انكاره وهذا هو المشهور والمعمول به وقال الشارح ان

به القضا وروى المقيسين عن ابن نافع تنفعه البراءة ولا يضره انكاره وقيل لا تنفعه
الا في الاصول والحدود وقيل الا في الحدود خ وان انكر مطلوب المعاملة فالبينة
لا تقبل منه بينته بعده بالقضاء بخلاف لا حق لك علي يعني الا ان هذا لم يكذب
بينته قال الحطاب وينبغي ان يقيد ذلك بما قال الرعيني وهو ان يكون المدعى
عليه يعلم ان الانكار يضره فان كان ممن يجهل ذلك ولا يعرف بين الصيغتين
فيعذر بالجهل الا اذا حقق عليه وقيل له انت منكر هذا اصلا فاذا قامت عليك
البينة فلا تسمع بينتك فاذا استمر على ذلك فلا تسمع بينته وينبغي ان يقيد
بغير الحدود والاصول لان هذا قول ابن القاسم وابن كنانة والمسالة من باب
الاقرار الحاصل بالتضمن لا بالتصريح وفي اعماله خلاف تنبيه وانكار الوديعة
او القراض ثم يثبت ردهما بعد قيام البينة عليه بالاصل كذلك فرع لو كانت
الزوجة فيسال الزوج عما اورد بيتها من الجهاز ليورث معه فانكر ان ورد شيء فقا
مت البينة بايراده لم يلزمه غير اليمين انه ما غاب على شيء لانه لو اقر لم يلزمه
مع غير ذلك قاله ابن رشد وفي شاهدين ذوي عدل بها رضا بشهادتهما
شاهدا او احدا مبرزا اتى لهم قولان يعني فيما اذا تعارضا شهادة عدلين
مع شهادة عدل واحد مبرز وبالشاهدين اي بشهادتهما مطرف قضى على
الشاهد ولو كان اعدل اهل زمانه وقاله ابن الماجشون ورواه ورواه اصبغ عن
ابن القاسم ابن رشد وهو الاظهر اذ من اهل العلم من لا يرى الحكم بالشاهد
مع اليمين والحلف بسكون اللام وهو مفعول مقدم والعدل الاصبغ ارتضى
تقديمه على الشاهدين ابن رشد هذا اغراق في القياس وقدم التاريخ ترجيح
قبل قال ابن عبد السلام يعني ان البينتين اذا ورختا وكان تاريخ احدهما اقدم
رجح بذلك الاقدم لان العدل ثبت للاقدم والاصل بقاء ما كان على ما كان وما
اثبتته البينة الاخرى محتمل لمعارضة هذه البينة فسقطتا فيما تعارضتا
استصحاب
فيه وبقي استصحاب الحال لذات الاقدم خاليا عن المعارضة او ظاهر انتقديمها
ولو كان الشيء بيد الاخر وصرح به اللخمي ونصه فان ورختا قضي بالاقدم وان
كانت الاخرى اعدل وسواء كانت تحت يد احدهما او بايديهما او بيد ثالث اولى

عليه الا وفوه لابن يونس وهو النافع للامع بيد اي صرح بتقديم التاريخ ما لم يكن الشيء بيد الاخير فيه نظر ولا حجة له فيما نقله الشارح ومن قبله من قول ابن يونس ولو شهدت بينة بان هذه الامة ملكه منذ عام واخرى لاخر انه يملكها منذ عامين فاني اقضي بينة ابعد التاريخ ان عدلت وان كانت الاخرى اعدل الا ان يكون بيد من كانت الامة الا ان يحوزها الاقرب تاريخا بالوطء والخدمة والادعاء لها بحضر الاخر فهذا يقطع دعواه انتهى لان هذا من باب الحيازة والوطء في الامة ممن يدعي ملكها مع علم الاخر وسكوته قاطع لدعواه فيها وان لم تمض السنة وكلامنا في غيرة الخ **والعكس** يعني تقديم ذات التاريخ الاحدث اي تقديمها ولو كان الشيء بيد الاخر **عن بعض نقل** وهذا نقل غريب لم يوقف عليه **وانما يكون ذالك** اي التعارض والمصير للترجيح بين البينتين **عند ما لم يمكن الجمع** اي عند عدم امكان الجمع **لذا بينهما فارج** وان امكن جمع بين البينتين جمع والا رجح بسبب ملك كنسج ونتاج الخ ابن عرفة تقرر حصول الجمع بمثل قولها من قال لرجل اسلمت اليك عشرة اثواب في مائة اردب حنطة وقال الاخر بل هذين الثوبين سواء في مائة اردب واقاما جميعا البينة لزمه احد الثلاثة في مائتي اردب **والشيء** اصلا كان او عرضا وحيوانا او غيرة الخ **يدعيه شخصان** منه **معا** اي يدعي كل واحد جميعه لنفسه **ولا يد** لواحد منهما عليه بان يكون بيد كذالك ولا يدعيه او عفوا من الارض **ولا شهيد** لواحد **يدعي فيه يقسم** هو خبر عن قوله والشيء ويدعيه صفة له ومعنا ولا يد ولا شهيد ايضا حال لان ما زائدة **بينهما** متعلق بيقسم وكذا **بعد القسم** اي يقسم بينهما بعد حلفهما وكذا اذا تعارضت البينتان ولم يكن مرجح فانهما يسقطان ولا ينتفي الدعوى فيقسم بينهما بعد حلفهما ويقضى للحالف على الناكل في الوجهين وهو معنى قوله **وذالك** اي قسمته بينهما بعد ~~...~~ القسم **حكم في التساوي ملتزم** صفة لحكم وفي التساوي متعلق به اي وذالك حكم ملتزم مع التساوي **في بينات** بحيث لا يكون مرجح **او** التساوي في **نكول** بان ينكلا معا **او في يد** بان يكون تحت ايديهما جميعا فان انفرد احدهما بوضع اليد عليه كان له خاصة واليه اشار بقوله **والقول قول ذي يد منفرد**

بهـا

بها ولبس للاخر فيه بينة بالملك والافضى مت عن العوز كما قال **وهو لمن اقام فيه البينة** فان اقام صاحب اليد بينة ايضا فان كانت اعدل او تساوت البينتان قضي لصاحب اليد والا قضي للاخر كما افهمه قوله **وحالة الاعدل منهما** اي من البينتين **بينة** وكذا سائر المرجحات فلا مفهوم للاعدلية **خ** والارجح بسبب ملك كنسج ونتاج الا بملك من المقاسم او تاريخ او تقدمه او بمزيد عدالة لا عدد وبشاهدين على شاهد ويمين او امراتين وبيد ان لم ترجح بينة مقابله فيحلف ويبقى عن العوز وبنقل عن مستصحبه الخ **تنبيه** مفهوم قوله يدعيه الخ ان الشيء ان احدهما ان يدعي على ان لكل واحد منهما حظا فيه لا كلهما يجهلانه والحكم ان الشيء يقسم بينهما نصفين كما هو الاصل في الشركة قاله ابن لب الثاني ان يدعي احدهما ويدعي الاخر نصفه فان لم يكن بيد واحد منهما قسما بينهما على الدعوى اتفاقا وان كان بايديهما معا فقيل كذالك اي يقسم على الدعوى ايضا وهو المشهور وقال اشهب وسحنون يقسم بينهما نصفين وحينئذ فيل يقسم على الدعوى فيعتبر العول اي فيضرب لمدعي الكل باثنين ومدعي النصف بواحد ويقسم على الثلث والثلثين وهو المشهور **خ** وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد احدهما كالعول وقيل على الدعوى والتسليم فيكون لمدعي الكل ثلاثة ارباع لان النصف يسلمه له صاحبه والنصف الاخر هو محل النزاع فيقسم بينهما والله اعلم **حكم اليمين** السابق ذكرها الواجبة على المطلوب او الطالب او عليهما مع الشاهد او مع الشاهدين او دو نهما وهي بالله الذي لا اله الا هو على ما ياتي في قوله وبالله يكون الحلف **وما يتعلق** من مكانها وزمانها وبيان صفاتها واقسامها ولم يرد التي تذكر كقوله **خ** اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله او صفاته كبالله والعزيز وعظمته ولا ما هو اعم كقول ابن عرفة اليمين قسم او التزام مندوب غير مقصود به القربة او ما يجب بانشاء لا يفتقر الى قبول معلق بامر مقصود او في القسم كقولك والله ما فعلته او لا فعلته والتزام مندوب كقوله علي صدقة او صوم او حج لا كلمت زيدا او التزام ما يجب الاعطاء كدخلت الدار فانت طالق **في ربع دينار** او ثلاثة دراهم او ما يساوي احدهما **فاعلى** **انقضى** **في مسجد الجامع** الذي تقام فيه الجمعة

اليمين بالقضاء أي بالحكم فيجبر من توجهت عليه ذلك ولو أبى أن يحلف فيه
عندنا كذا على سائر الحلوف غير الجامع من مسجد اذ يعظمونه لذلك الجامع
السلطوة عندنا الحبيب قاله ابن ناجي لأن المقصود من اليمين هو الارهاب وظاهره
في أي موضع من الجامع حلف طى وفي المدونة يحلف في جامع بلده في أعظم موا
ضعه قال الشارح وأكثر موثقي الزمان يحلفون حيث نراهم ولا أعلم مستند
هم والغالب على الظن أنه جهل منهم بالفقه اهـ وزاد في المدونة ولا يعرف مالك
اليمين عند المنبر الا منبر النبي صلى الله عليه وسلم في ربع دينار وقال أبو
ابراهيم فيه اشارة الى أن المسجد كله سواء ونفي رواية في المذهب ابن عبد
السلام ظاهره أن الجامع كله سواء الا منبر مسجد المدينة وعندهم هنا
ناوله انتهى منه وفي المعونة لا تجب اليمين عند مالك عند المنبر
إلا في نصاب الزكاة كعشرين مثقالا أو قيمتها من الورق ومن أحكام ابن
سهل أبو حنيفة لا يوجبها على كل حال الفقهي من الحجة تكرار الفعل
على افتقاد الذي بين المنبر والمحراب كما يجيء القضاة [illegible] وافتقاه فلها
في أعظم مواضعه بلاد لم يكن لهم جامع فقال ابن الحسن يحلفون حيث هم
وأفتى القاضي عندي بأنهم يحلفون الى الجامع على نحو مسافة الجمعة
ثم إن كان الحالف رجلا فواضح وإن كانت امرأة خرجت الى الجامع
وحلفت فيه الا التي لا تخرج نهارا بل تخرج ليلا كما قال (وماله بال) وهو
ربع دينار وتيسير اللخمي بالدينار وأكثر قال في التوضيح وظاهر
ابن الحاجب أنها تخرج في ربع دينار قال المازري وهو المشهور ومن قول
مطرف وابن الماجشون أي فيحمل كلام الناظم عليه ولو قال وإن تكن انثى
وفيه أي ربع دينار تخرج اليه أي الى الجامع ليلا غير بالرفع فاعل
تخرج من تبرج بفتح التاء وتشديد الراء وأصلها تتبرج بحذف احدى التاءين
[illegible] أهل التبرج اظهار الزينة والمراد هنا من لا تخرج في حوائجها مستترة
قاله في التهذيب وتخرج المرأة من كان [illegible] بلا حلف وفيما يحلف في المساجد
ما كانت ممن تخرج نهارا وما تخرج ليلا فتحلف في [illegible] بين [illegible]
ح

ح وتخرج المتجالة فيها ليلة الجمعة أو الذي [illegible] عليها التي لا تخرج نهارا أو التي
مستورة ليلا فتحلف في أقرب مساجد الأجهوري ويؤخذ من كلامه أن التي لا تخرج
أصلا تحلف في بيتها وجزم به الزرقاني [illegible] وهو الراجح من قول بعض شيوخه
عياض فيها تخرج ليلا وتحلف إذا كانت مطلقة والا خرجت ليلا قال الأجهوري والمراد
من لا تخرج نهارا من لا تخرج نهارا مستترة فمن تخرج غير مستترة حكمها حكم
من لا تخرج به كما يفيده قول أبي حفص ابن العطار معنى قولهم لا يخرجن الا أن يخرجن
مستترات وأما التي تخرج غير مستترة فحكمها حكم من لا تخرج البتة نقله
[illegible] في شرح ابن الحاجب عن شيخه [illegible] انتهى منه محل كلامه
ثلاثة أقسام ونقله ابن عمر على الرسالة قال القرافي التي تخرج [illegible]
نهارا تخرج فيمين لها تعلق نهارا والتي لا تخرج الا ليلا تخرج للحلف ليلا والتي
لا تخرج ليلا ولا نهارا يبعث لها القاضي من يستحلفها [illegible]
وقال الأجهوري وحكمها حكم من لا تخرج [illegible] حكم من لا تخرج أصلا
هو من أبي حفص وفي ابن عبد السلام [illegible] قال القاضي عبد الوهاب وإذا
كانت المرأة من أهل الشرف والقدر جاز أن يبعث القاضي اليها من يحلفها
[illegible] في الأحباس [illegible] لم [illegible] فيبعث [illegible]
نهارا [illegible] وقال ابن [illegible] عن ابن [illegible] ويعتد في خروج
المرأة الى الجامع بالنهار [illegible] بالنهار لانها
انما خرجت للحالف [illegible] انما خرجت لكبير ذلك [illegible]
أخرى في بعض [illegible] انتهى
والنص [illegible] عن ابن العطار (وإنها مستقبلا تكون من يستحق
عند المنبر) [illegible] اليمين الجامع [illegible]
[illegible] مستقبلا [illegible] ابن الحاجب [illegible] بلا نزاع وهو نص
في العتبية وغيرها [illegible] الاستقبال [illegible] المدونة وليس عليه أن يستقبل
القبلة ح وبالقيام [illegible] مستقبلا ورد بقي [illegible] الأخوان مستقبلا [illegible] عليه
[illegible] أنه [illegible] وحلف [illegible]

لا تخرج

عند اليمين

وبه العمل على ما رواه مطرف وابن الماجشون وهي رواية ابن القاسم بلغت
كيف تيسير عليه وليس به عمل انتهى ونحوه لابن سلمون وهي واجب اليمين المواجهة بلا
تفريع ورجب القضاء بها يمين بحب الحاكم وان تعددت اي تنوعت اليمين بتهمة
ويمين قضاء وتشاهد وتنكر فيه لتعول اخرجها وهو قول الاكثر وهي كلها على وفق
نية المستحلف اي لا تحنث للحالف وهو المطلوب لم يطالع [illegible] او ورى بيمينه و
حلف الاشياء لم عنده ونوى حاضرا لم يبعثه [illegible] ولو حلف المدين الفاجر ما له
عليه وحلف ليقضينه الى اجل كذا فهي على نية المحلف ومقابل [illegible] حكاه
العلامة بهرام عن ابن القاسم وسعقاء والنية في سقوط [illegible] الخصوص كما في
من يكون كنيته في الفعل ليقضينه الى اجل كذا ونوى ان يقضيه فيه على [illegible] الحلال
والحجة بلا تبعيض قاله الحطاب وحكى صاحب المفيد [illegible] وابن رشد
الاجماع على النية لا تنفع اذا اقتطع باليمين حق الغير للحديث الصحيح
من اقتطع حق امرئ مسلم حرم الله عليه الجنة واوجب له النار قالوا وان كان شيئا
يسيرا يا رسول الله قال وان كان قضيبا من اراك قالها ثلاثا [illegible] فلا تكن اليمين
في نيته حق [illegible] على نية الحالف وان كانت بغيره كطلاق او عتق
فقيل على نيته [illegible] الحالف وقيل على نية المحلف وقيل ان طاع بها فعلى
على نيته وان طولب منه فعلى نية المستحلف قاله في البيان وعليه [illegible]
ورجحه ابن يونس وقال انه المذهب قال الحطاب [illegible] على نية الحالف
مطلقا ثم اشار الى مفهوم قوله في ربع دينار [illegible] وما يقل عن ربع دينار
حيث كان الحالف يحلف قال ابو عمر [illegible] ان لم يبلغ الحق ربع دينار حلفوا
جلوسا ان شاءوا ويحلف الرجل في مكانه الذي قضي عليه فيه والمرأة في
بيتها ولا تخرج في ذلك اهـ واشار الى صفة اليمين بقوله وبالله يكون
الحلف يعني ان اليمين حيث ما وجبت وفي [illegible] حق من الحقوق فهو با
لله الذي لا اله الا هو قال في المغرب قال سحنون قلت لابن القاسم كيف يحلف
من استحلف المدعى عليه قال بالله الذي لا اله الا هو لا يزيد على هذا وقال اللخمي
الايمان صفة يحلف بها ومواضع يحلف فيها ووقت يختص ببعضها فلا [illegible]

في الاموال وما اشبهها بالله الذي لا اله الا هو واختلف فيها اذا قال والله ولم
يزد او قال والذي لا اله الا هو فالذي يقتضيه قول مالك انها يمين مجزئة ولا تعاد
عليه اليمين في الوجهين وقال اشهب لا تجزئ اليمين في الوجهين جميعا قال
المازري والمعروف في المذهب المنصوص انه لا يكتفي بالله ولا بالذي لا اله
الا هو حتى يجمع بينهما حكاه في التوضيح قال اللخمي وارى ان تجزئه اليمين
في الوجهين جميعا لانه لا اختلاف فيها انها يمين منعقدة يلزم فيها الكفا
رة متى حنث فان كان ذلك اجزاته اليمين بذلك قال الشيخ وما قاله استحسنه
ابن عبد السلام واقتصر على البحث معه حسن ووقفت على قول ابن عرفة ما
نصه قلت لا يلزم من انها يمين تكفر انها تجزئ في الحقوق لاختصاص
يمين الخصومة بالتغليظ اهـ وما قاله ابن عرفة واضح لا اشكال فيه اهـ
قال م واقتصر الناظم على اسم ذكر الجلالة كانه على قول اللخمي اهـ وتبع
في هذا اليزناسني وفيه نظر لان كلام اللخمي فيما بعد الوقوع والنزول وكلا
منا فيما يطلب من الحالف ابتداء واللخمي مصرح بانه لابد من الجمع ابتداء
وانما الجواب ما اشرنا اليه من الاقتصار على صدر القول الاول المشهور كما
في جزاء الحمد لله رب العالمين وامرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله
ومن كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة اي بتمامها وهو محمد رسول الله
صلى الله عليه وسلم كما قال ابن حجر وغيره فرع من اشترى شيئا
ووهبه فانكر البائع البيع وقام به شاهد فاليمين معه على الموهوب له
لا على المشتري لانه يقول لا احلف ليستحق غيري قاله ابو الحسن ولابن الحاج
في مسائله مسئلة نزلت عند ابن حمدين في رجل اقر في دين انه لا حق له فيه
مع فلان وتوجهت عليه يمين القضاء فافتيت بان يحلف المقر له لانه صا
حب الدين وقال ابن حمدين واصبغ ابو محمد يحلف المقر لا غيره وقال ابن رشد
ان كان وهب الدين فانه يحلف الواهب وان اقر انه لفلان دونه ولم تكن هبة
فانه يحلف المقر والمقر له جميعا اهـ من ابن سلمون وبعضهم اي بعض اهل
المذهب يزيد اليهودي في يمينه على بالله الذي لا اله الا هو منزل التوراة

على موسى المشدد كما يزيد البعض فيه للتشهير على النصراني ما جعل الانجيل
على عيسى رواه الواقدي عن مالك والمشهور الاول وتؤولت على ان النصا
رى يقولون بالله فقط لانهم لا يوحدون بخلاف اليهود وعلى انهما معا انما
يقولون بالله قال في التوضيح وهي تاويلات على قولها ولا يحلف اليهودي ولا
النصراني في حق ما او غيره الا بالله ولا يزيد عليها الذي انزل التوراة او الا
نجيل وقيل معناه يحلفان بالله كغيرهما ولا يحلفان بهاذه الزيادة وقيل لا يز
يدان على بالله اصلا وقيل لا يزاد النصراني وقال محمد في مجوسية اسلم زو
جها فلا عنت فقالت اقول وانا والا اقول بالله فقال لا تحلف الا بالله ويحلف
الكفار من اليهود والنصرى والمجوس وغيرهم يحلفون ايمانهم ثم
يعظمون من الامكنة من الكنيسة والبيعة وبيت النار تغليظا عليهم في
استخراج الحق وقد كان الامر بمصر يغلظ بالتوراة التي كانت تسميها
اليهود بالجليلة فينكلون على اليمين بها لبعد الاقدام على الحلف بها
فيستخرج الحق من الباطل وما كان من الايمان في الامور العظام كمثل
الدم واللعان والمال العظيم فيه خبر مقدم وقرب الوقت مبتدا والجملة
خبر ابن عرفة وهل تغلظ بالزمان روى ابن كنانة في كتاب ابن سحنون
يتحرى بها ايمانهم في المال العظيم والدماء واللعان وقت يحضره الناس فيه انها
جد ويجتمعون للصلوات وما سوى ذلك من ما او حق ففي كل حين اه ولم
يذكر ابن حبيب الا الدم واللعان دون المال العظيم وهذا كله على جهة
الاستحباب ح في باب اللعان وندب اثر الصلاة واما قوله والمنبر فالمراد به
الجامع او اعظم مواضعه والا فهو مستغنى عنه وهي اي اليمين التي يقضى بها
اربعة اقسام يمين تهمة وهي اللازمة في الدعوى غير المحققة استحسانا وفي تو
جيهها خلاف يأتي او يمين القضاء وهي الواجبة في حق من ادعى على ميت او
غايب او صغير استحسنها الفقهاء احتياطا لحفظ مال لا يمكنه الدفع عن
نفسه لانها واجبة لرد دعوى مقدرة اي دعوى الغريم البراءة من الحق ومثلها
يمين الاستحقاق في غير العقار او يمين منكر وهي في مقابلة دعوى محققة وفي

الحديث

الحديث شاهدا او يمينه او يمين مع شاهد رضي قام للطالب في مال
وشبهه لخبر ان جبريل امرني ان نقضي بالشاهد واليمين وفائدة تعداد هذه
الايمان كما قاله الشارح تمييز بعضها عن بعض لما يلحقها من الاحكام ككلها
تنقلب اولا ثم شرع في تفصيلها فقال وتهمة لو اتى بالفاء لكان انسب
اي قويت بها تجب يمين متهوم وليست تنقلب يريد ان يمين التهمة تجب
اذا قويت وتسقط اذا ضعفت وهذا ثالث الاقوال فيها وهو المشهور المعمول
به قاله العبدوسي وعليه فان توجهت ونكل عنها المطلوب غرم بمجرد نكوله
ولا تنقلب على الطالب قال ابن رشد اما يمين التهمة وهي الدعوى التي لا
تتحقق على المدعى عليه فقد اختلف في لحوقها ابتداء واختلف اذا لحقت
على القول به هل ترجع ام لا والذي اختاره في هذا ان تلحق يمين التهمة اذا
قويت وتسقط اذا ضعفت ولا ترجع اذا لحقت قال الشارح واياه اعتمد النا
ظم رحمه الله الجميع قلت وفي نوازل الدعاوى والايمان من المعيار عن
العبدوسي ان المشهور الذي به العمل هو توجيه يمين التهمة مطلقا ولا يخرج
على ذلك الا ما فيه معرة كدعوى الغصب والسرقة على صالح فانها لا تتوجه
وبه افتى شيخنا عن الناظم فليلا انه ذهب على خلاف المشهور والمعمول
به قال وهو لازم لشراح المتن ايضا والله اعلم ثم اشار الى يمين القضا ومحل
ها فقال وللتي بها القضا اي وليمين القضاء وجوب في حق من يعدم او يغيب
اي تجب في حق الميت والغائب على المدعي عليهما فيعدم بضم الياء وفتح الدال
مبنيا للمجهول اي يموت ومن ادعى دينا عن ميت كون بيمين ضمنه قال ابو
سهل لا يغيب هنا مبنيا للفاعل وان كان المعلوم ايضا يحلف مع بينة لانهم
قالوا هذه اليمين تجب لرد دعوى مقدرة قال ابن رشد وهذا اليمين لا نص
في وجوبها العدم لا دعوى بما يوجبها الا ان اهل العلم راوها على سبيل
الاستحسان احتياطا للغايب وحفظا لماله في الشك في بقاء الدين عليه
او سقوطه عنه قال ابن حارث كل من قضي له على غايب او ميت او طفل يحلف
انه لم يقبض ولم يضع ولم يحل وهذه اليمين تسمى يمين القضاء اه وقال

على

ابن عرفة شرط الحكم بالدين على الغائب بقضاء دين عليه مع قيام البينة بعينه
على بقاء الدين الى حين الحكم له بذلك اهـ وفي الوثائق المجموعة يحلف على انه ما
قبضت من فلان ابن فلان الغائب شيئا من الدين الذي ثبت لي عليه عند فلان ابن
فلان صاحب احكام كذا ولا قبضت منه شيئا ولا استحلت على احد ولا احلت
به احدا ولا وهبته له ولا شيئا منه ولا قدمت احدا يقبضه منه وانه لباق عليه
الى يميني هذه ولا تعاد هذه اليمين بعد اي بعد ان يحلفها وان مر عليها حين
يعني لو حلف الطالب هذه اليمين وتاخر اقتضاؤه مدة طويلة ثم جاء الغائب
او الميت مثلا ثم حضر المال فلا تعاد عليه اليمين ابن رشد وهو الصواب خلافا لما
لو ادعى عليه المدين الحاضر مرة اخرى انه قضاه بعد اليمين فيحلف قال ابن
رشد ولو قال قائل في القضاء بعد يمينه في مسألة الغائب الذي جاء فلا قام عنده مدة
ثم غاب لوجب ان لا يقبض حقه حتى يحلف ثانية لان الشك هنا حاصل كما كان
اول مرة قبل الحكم فكان من حق الناظم ان يزيد بيتا يقول فيه الا اذا حدث الشك
الذي اوجبها اول فلتجدد ويشمل ايضا ما ذكره ابن سلمون من قوله وكذا
في الدين المنجم لا يجب عليه ان يحلف عند كل نجم الا ان يقدم في خلالها او
يبعد ما بين النجوم بحيث يمكن ان يكون اقتضى الكالئ او وكل من يقتضيه ثم
اشار الى يمين المنكر فقال (وللبيمين) خبر مقدم عن قوله ايما اعمال فيما يكون
من دعاوي المال من دعاوي تقتضي عمارة ذمة كدعي عليك مائة وينكر المطلوب
فيحلف او اعطاها كقوله قضيتك فيحلف الطالب ثم استثنى من دعاوي المال
دعوى هبة شيء او التصدق به وما في معناه فقال الا ما عد من التبرع فلا يمين
فيه على المنكر على المشهور وفي الجلاب يحلف المدعى عليه الهبة فان نكل
حلف المدعي واخذها ما لم يكن الشيء المدعى فيه الهبة مثلا في الحال اي
في حال الدعوى عند المدعي وفي حوزه فيحلف المطلوب اللخمي ان كانت الهبة
بغير يد الموهوب فلا يمين على الواهب وان كانت تحت يد الموهوب فعليه اليمين
معينة كانت او في الذمة ويصح هذا ان من استحق عرضا بيد رجل لم يحكم له
حتى يحلف انه ما باع ولا وهب اهـ واختلف في دعوى الاقالة فلابن رشد يرى

من

من دعوى المعروف وفي لبعض الشيوخ فيها اليمين ان كان الشيء بيد المدعي او
كان له تشبث وقال ابن عتاب وصاحبه ابن القطان اليمين في ذلك الا لشبهة
وعليه اقتصر الناظم فقال وفي الاقالة ابن عتاب يرى وجوبها بشبهة متعلق
بقوله معتبرا اسم مفعول ثان لقوله يرى ووجوبها مفعول اول وفي الاقالة
متعلق به او بيرى وتقدير البيت وابن عتاب يرى وجوب اليمين في الاقالة معتبرا
بشبهة وفي نسخة باللام بدل الباء فمعتبرا بالكسر حال وفي ابن سلمون تجب
اليمين ايضا في الضمان اذا ادعى انه كان في صلب العقد والا فلا يمين وهذه
اليمين الواجبة على المنكر في الدعوى المالية حيث توجب عليه يسوغ له
قلبها على المدعي فان حلف استحق الشيء وان نكل سقطت دعواه وما ان
تقلب اي ولا يسوغ له قلبها على المطلوب لان الغرض انه نكل وقلبها عليه والا لم
تزل في قلب هذا معنى كلامه لا ما قيل انه اراد وما ان تقلب اذا كانت الدعوى
غير محققة لان هذه تقدمت ولا مدخل لها هنا فيكون تكرارا او تخليطا ثم
اشار الى ان اليمين تنقسم باعتبار كونها على البت او العلم الى اربعة اقسام
وذلك ان الحالف اما ان يثبت لنفسه حقا او ينفي عنها او يثبت لغيره او ينفي
عن ذلك الغير ففي الثلاثة الاول يحلف على البت وفي الاخير على نفي العلم وهو
معنى قوله ومثبت لنفسه كدعي عليك الف ومن نفى عنها كما لو قال له المطلوب
قضيتك او كانت دعواه على غائب او ميت فتوجهت يمين القضاء انه ما قبض
شيئا على البتات متعلق بقوله يحلف اي يظهر الحلفا في الوجهين جميعا ومثبت
لغيره كدعوى دين لابيه واقام شاهدا واحدا ذا اقتفي فيحلف معه على البت
ان لابيه على فلان كذا او نكل المطلوب وقلب عليه اليمين وان نفى كما لو وجبت
يمين القضاء في دعوى الدين لابيه فالنفي للعلم اقتفي اي يحلف انه لا يعلم اباه
قبض شيئا يقتضي قال ابن يونس قال مالك يحلف في دين لابيه الميت على البت
ولو قام بشاهدين يحلف على علمه انه ما علم ان اباه قبض ذلك الدين ولا امر
بقبضه ولا اسقطه ولا اسقط بوجه من الوجوه وقوله ولو اقام بشاهدين
الى اخره يعني حيث تجب يمين القضاء ويحلفها مع حلفه مع الشاهد ايضا كما

لم يكن سواء فيجب فيه يمينا فاحداهما بتا والاخرى علما على فور ناتم له
فرع واذا وجبت يمين واراد الطالب تاخيرها والمطلوب تعجيلها او العكس
فتعجيلها واجب لمن طلبها منهما قاله ابن سلمون عن ابن الحاج فلو قال
المدعى عليه اجمع مطالبك لا احلف في جميعها يمينا واحدة كان له ذلك
عليه الا في الميراث ثم اشار الى القسم الرابع وهو اليمين مع الشاهد احد الكمال
النصاب وفيه صور لان من قام له الشاهد اما رشيد او صبي او سفيها او
صبيا وسكت عن الاولين واشار الى الثالث بقوله والبالغ السفيه بان اي ظهر
حقه بشهادة عدل يحلف مع عدل ويستحقه قال في العتبية يحلف مع
شاهده وان كان سفيها وليس هذا مثل الصبي ها هنا قال ابان يحلف
حلف الاخ ويبرأ ولم يستحق به كما يستانى بالصغير قال ولا يكون للسفيه
اذا رشد ان يحلف كالكبير العاقل لامر نفسه اه وقبله خلاف نقله الحطاب
وذكر المكناسي ان الثاني هو المعتمد لان نكول السفيه كاقراره فلا يلزمه
وبه افتى ابو الحسن انظر الدر النفيس والله اعلم وترجا اليمين حق القضا
لغير اي توخر يمين القضاء اذا وجبت على غير بالغ لكون دينه على ميت او غا
يب او نحوهما وحقه قد اتضح لاجل انه اذا بلغ وحلفها استمر الحكم وان نكل
رد ما اخذه قال في الوثائق المجموعة تنبيه فان وجبت يمين القضا على
سفيه فهل يحلفها وهو الذي يوخذ من النظم بمفهوم قوله لغير بالغ
وكانه هو المقصود دون ذكر غير البالغ تقسيم للمسئلة او ترجا قولان قال
المتيطي فالمولى عليها تقوم بكالئها المشهور انها هي التي تحلف وافتى
ابن عتاب انها تؤخر عليها اليمين حتى تخرج من الولاية وتقدم انه يحلف مع شاهده
ولا يحلف يمين الانكار ولا يمين التهمة لانه لو اقر لم يلزمه ما اقر به والقاعدة
ان اليمين انما تتوجه في الدعوى التي لو اقر المدعى عليه فيها نفع المدعي وهي
لا تنفع هنا فلا تجب اليمين اه وهذه القاعدة ذكرها القرافي وهي خاصة بما
يثبت بالشاهد واليمين لا الدعوى عتق او طلاق ومقيدة ايضا بما اذا لم تتقدم
اصلا من الاصول الشرعية كدعوى المحكوم عليه على القاضي انه حكم عليه

يجوز

بجورا وعلى الشاهد انه شهد عليه بزور فلا يمين عليه فرع فان وجبت
يمين القضاء على مسجد او غيره من الاحباس فيحلف الناظر سقطه في ذكره
في المعيار وعن ابن لب فلو شاء الناظم ان ينبه على ذلك لقال فان تعذر
يحلف ان في الوقف اسقطها ولا نبال وكان حق الناظم ان يذكر ما قاله
هنا الكلام على يمين القضا لا اثناء الكلام على اليمين مع الشاهد وحيث
عدل واحد للصغير متعلق بشهد اي حقه وخصمه وهو المشهود عليه
قد جحد الحق وانكره فانه يحلف منكر وحق قام به الشاهد وقفا بعد
ان يحلف القاضي في ذلك قضيته ويشهد على ما ثبت عنده من شهادة الشا
هد لينفذه من بعده ان مات الشاهد قاله ابن المواز ويوقف الى مصير
خصمه اي خصم المنكر وهو الصغير مكلفا اي فيحلف مع شاهده
ويستحق فان نكل فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية فان نكل المطلوب
اولا اخذه الصبي بنكوله مع الشاهد كما قال الناظم وحيث يبدا المنكر
النكول بلغ محجوره اي بذلك النكول العامل اي الغرم الذي يوصله
من اخذه المطلوب والحاصل ان الصبي اذا قام شاهد لا يحلف معه ويو
مر المطلوب باليمين حيث انكر فان نكل حكم للصبي عليه في الحال ولا يمين
بعد وان حلف وقف الشيء الى بلوغه فان حلف استحق وان نكل اخذه المطلوب
ثم ظاهر المصنف يوخذ الدين او غيره من المشهود عليه ويوقف على
يد امين وهذا احد قولين حكاه ابن رشد ثانيا وقال فيه ومعنى ذلك عندي
ان لم يكن عليه وخيف العدم وهو في القياس صحيح واذا وقف الدين
او العرض فضمانه من الصبي ان حلف ومن الغريم ان نكل ولم يحلف لانه
انما وقف لمن يحلف له منهما اه والقول الاخر ان المشهود عليه يحلف
ويترك الحق بيده ونقله ابن المواز وغيره وهو المشهور ح وحلف
مطلوب ليترك بيده وسجل ليحلف اذا بلغ وحمل عليه كلام الناظم فرع
مثل الصبي وكيل الغائب يقوم بشاهد فيحلف المطلوب ويترك لقدومه
فان نكل غرم ولم يحلف الغائب اذا حضر فرع لو ثبت على غيبت دين ووجد

وجد الوصي شاهدا بالبراءة حلف الطالب وانتفى فاذا كبر الصغار حلفوا واستحقوا
جعلوا المال قاله اشهب في العتبية والبكر مع شاهدها اي اذا لم تجد سواه
تحلف كما تقدم في السفيه البالغ وفي الدعاء الوطى ايضا اذا اخلا
بها الزوج وانكره وادعته هي تحلف لان معها شاهدا عرفيا كما تقدم
ابن سهل عن ابن لبابة ان العوانس الابكار لا يمين على من لم تطلق منهن
من الولاية الا في شيء يكون لهن به شاهد واحد فانهن يحلفن معه كما
يحلف السفيه وفي مثل الدعاء عليهن على الازواج الوطى اهـ وما تقدم من ان
الصبي لا يحلف مع شاهده هو المشهور ولو كان له اب او وصي وفي
سوى المشهور يحلف الاب عن ابنه لانه يحوزه وينفق عليه قاله ابن كنانة
الا ان يلي الاب او الوصي المعاملة فيحلفان وقد وقع في كتاب جمعت فيه
اقضية مالك والليث ان الصغير يحلف مع شاهده كالسفيه وهو نص لم
يقع العلم عنه فلا يخرج من الحلف على باطل وقد اشار اليه المصنف بقوله باب
الرهن وما يتعلق به من حوز وضمان واختلاف المتراهنين الرهن لغة الحبس
قال تعالى كل نفس بما كسبت رهينة اي محبوسة وشرعا تارة يطلق بمعنى
المصدر وعليه قول خ بذل من له البيع ما يباع الخ واسما وعليه ابن عرفة اذ قال
الرهن مال قبض في دين فتخرج الوديعة والمصنوع بيد صانعه وقبض المجني
عليه عبدا جنى عليه وان شاركهم في الاحقية لجواز اشتراك الحقيقتين في
امر يخصها واشار بقوله في دين الى انه لا يكون الرهن في المعينات وما في المدونة
من انه يصح في العارية معناه في قيمتها اذا هلكت ووجب ضمانها وقال القرافي
الرهن عقد لازم لا ينقل الملك قصد به التوثق في الحقوق قال والحد يشكل اوله بعقد
نكاح فانه لا يشمل الا ما هو مقبوض ولا خلاف في المذهب ان القبض ليس من
حقيقة الرهن اهـ قلت وحده ايضا صادق بالضمان والحمالة قال في التنبيه
صح الراهن دافع الرهن والمرتهن بكسر الهاء اخذه ويقال للراهن مر
تهن بفتح الهاء وقد يطلق على اخذه لانه وضع عنده وعلى الراهن لانه يسأله
ويقال رهنته الشيء وارتهنته والجمع رهان ورهون ورهن قال الناظم

البالغ

لعله المحيط

وجد الوصي شاهدا بالبراءة حلف

الرهن توثيق بحق المرتهن فهو مبني على انه مصدر كقول ابن الحاجب اعطاء امر وثيقة بحق ثم اشار الى حكمه في الضمان فقال وان حوا اي حاز المرتهن رهنا فان غيبة اي مما يغاب عليه ما عدا الحيوان والعقار من الحلي والعروض وغيرهما وادعى انه ضاع ضمن للتهمة ما لم تقم له اي المرتهن عليه اي على هلاك الرهن بينة لما جرى في شانه اللام متعلقة بقوله معينة صفة للبينة والكل تتميم مستغنى عنه فان قامت بينة على هلاكه من غير سببه فلا ضمان عليه قاله ابن القاسم ورواه عن مالك المتيطي وهو المشهور وبه العمل خلافا لاشهب بناء على انه ضمان تهمة او اصالة فان كان التلف بتعدي اجنبي فللراهن طلبه ثم ان اتى برهن كفء والا جعلت القيمة رهنا وطبع عليها ومفهوم قابل غيبة اي ما لا يغاب عليه يصدق فيه المرتهن ولا ضمان عليه فيما زعم هلاكه او اباقه او غيبته الا ان يظهر كذبه او يكون عطبه بسببه ومفهوم حوزان ما ليس تحت يده لا ضمان عليه وقد صرح بهذا المفهوم في قوله وان يكن الرهن ولو مما يغاب عليه عند امين متعلق بقوله وقفا فلا ضمان فيه متحصل والقول لمن ادعى وضعه عند امين فان كان الراهن فلانه يقول لا امنك عليه وان كان المرتهن فانه يقول لا اضمنه ان كان مما يغاب عليه والا انتفى حفظه ان كان حيوانا قال الشارح وعلى هذا ان كان الرهن اصلا لا يضمن ولا ينتفي حفظه لزم المرتهن قبضه اللخمي ولا يلزمه قبض ما يغاب عليه الا ان تكون العادة تسليمه للمرتهن بعينه ودل على المساكنة ولم يبين عند من يكون الرهن فيرجع للعادة والحوز من تمامه مبتدا وخبر اي لا يتم الرهن الا بالحيازة ابن حارث اتفقوا على انه لا يتم الرهن الا بالقبض كان تراخي بقبضه الى قيام الغرماء بطل ولو كان جادا في طلبه اه وافهم قوله من تمامه انه قبل الحوز صحيح وهو كذلك الا ما لم يطرا مانع ويجبر الراهن على التحويز وان حصل الرهن ولو معارا عند راهن اي فان استعار الرهن عند الراهن ولو على وجه العارية من المرتهن له بطل الرهن ابن القاسم ومن ارتهن رهنا فقبضه ثم اودعه عند الراهن او واجره منه او اعاره اياه

٩ بقبضه

56/11

او رده اليه باي وجه حتى يكون الراهن هو الحائز له فقد خرج من الرهن ثم ان قام برده قبل ذلك ما لم يدخله فوت من تحبيس او عتق او بيع او قام غرماؤه خ وغصب فله اخذه مطلقا وصح التحويز بتوكيل مكاتب الراهن في حوزه وكذا اخوه على الاصح لا محجوره ورقيقه اه وحديقه الملاطف وكذا لو اكرى المرتهن بعد حوزه الدار لو احد من هؤلاء فو قعت بيد الراهن بطل الحوز خلافا لمالك الا ان يجهل ذلك الاجنبي الا ان يعلم وسكت عن حصول المانع فرع لو وجد الرهن بيد المرتهن بعد موت راهنه وقال حزته في حال حياته وصحته فهل ينفعه ذلك قال ابن سلمون وبه العمل اولا وهو المعتمد خ والحوز بعد مانعه لا يفيد ولو شهد الامين انه اي اذا ادعى المرتهن بعد الموت ونحوه انه حازه قبل حصول المانع لا يفيد فان قام بينة فهل يكتفي بشهادتها ان الحكم كان بيده قبل حصول المانع قال ابن عات وبه العمل ووجهه الباجي بانه صار مقبوضا ولا بد من ان تشهد بالتحويز وهو تسليم الراهن الرهن للمرتهن واذنه له في حوزه الفشتالي المشهور التحويز في حيازة الرهن ومعنى التحويز ان تكون الحيازة باذن الراهن والمشهور عدم اشتراطه كالمشهور في الهبة والفرق بقاء ملك الراهن للرهن ونحوه لابن عرفة والرصاع ولذا قال خ في الهبة وحيز وان بلا اذن وقال في الرهن وهل تكفي بينة على الحوز قبله وبه عمل او التحويز وفيها دليلهما تاويلان ابن رشد انما قال ذلك في المسئلة وجبر ما اذا وجد الرهن بيد المرتهن بعد التفليس ولم يكن الا بمجرد قوله ورد عليهما الحطاب بان لفظ المدونة في عين المسئلة قابل للقولين كما قاله خ رحمه الله تنبيه افهم كلام الفشتالي ومن معه ان الخلاف في التحويز في الرهن والهبة معا فانما يكتبه الموثقون بينهما من قولهم وبسطه يده على العوز الى حيازة معينة لا يكون جهلا بل يكتبوه على الاحتياط وصراعات الخلاف والعقد فيه اي في الرهن لمساقات وما اشبهها كاجارة حوز هذا ان تاخرت المساقات وشبهها على الرهن بل وان تقدمت كان يكون الحائط بيده مساقاة او الدار مستاجرة ثم يرهنهما وهي المنصوصة قال

قوله اي تعلم ... وان عاديا ... وفيها دليلهما ...

فارخ والمستاجر والمساقاة وحوزهما الاول كاف ونقلهما ابن يونس عن ابن القا
سم واما الاولى فلم اقف فيها على نص ويظهر من كلام الشارح انها احرى لانه اذا
كان عقد المساقات المتقدم على الرهن حوزا للمرتهن فاحرى عقد المساقات
المتاخر عن الرهن ان يكون حوزا للمرتهن ولذا اعترض الناظم بتقديم المسا
قات ونحوها على الرهن لانه محل الخلاف قاله م قلت وفي ابن سلمون ما نصه
وان كتب الراهن للمرتهن في الكرم والجنان مساقات وفي الارض والدار كراء
بعد عقد الرهن كان ذلك اتم للرهن واصح للحيازة فان اكتراه او ساقاه فيه
قبل الرهن ثم ارتهنه بعد ذلك جاز ايضا وكانت حيازة للمرتهن وقال ابن المواز
عن مالك لا يكون رهنا لانه محوز قبل ذلك بوجه اخر وبالاول قال ابن القا
سم اه قلت وظاهر كلامه وكلام الناظم ان مجرد العقد للمساقات
ونحوها كاف في حوز الرهن وان لم يحز بالفعل ولا قبض حتى طرا المانع
وهو غير ظاهر بل لا بد من الحوز بعد العقد على ما يفهم من قولهم وحوز
هما الاول كاف والشرط في الاستيفاء لدين الرهن ان يكون ما يرتهن اي
الشيء المرهون ممكنا استيفاء حق ممكن اي الشرط في الرهن ان يكون مما
يمكن استيفاء الحق من عينه كالدراهم والدنانير المطبوع عليها او من ثمنه اذا
بيع كالعروض وغيرها فخارج عن الجواز ما لا يمكن استيفاؤه منه شرعا كالخمر
والخنزير باتفاق قال في المدونة لا يجوز لمسلم ان يرتهن من ذمي خمرا او خنز
يرا قال اشهب فان قبضه ثم فلس الذمي فهو فيه اسوة الغرماء لانه لم يحز في
الاصل وخلف فيما يجوز رهنه كالعبد الآبق لانه يمكن الاستيفاء منه اذا
قبض فيباع وكذا البعير الشارد والثمرة التي لم يبد صلاحها فالرهن يجوز فيما لا يباع
ما يباع او يباع غررا ولو اشترط في العقد وقيل لا يجوز رهن ما فيه غرر في صلب
العقد بناء على ان للرهن حصة من الثمن وانما تختص بالآبق ونحوه اذا قبض قبل
موت صاحبه او فلسه وجاز في الرهن اشتراط المنفعة اي يجوز للمرتهن
ان يشترط الانتفاع بالرهن لنفسه دون شيء يلزمه فيه كان يبيعه سلعة
بمائة الى سنتين ويرتهن منه داره او حانوته ويشترط عليه سكناه في مدة

المدة

المدة معلومة وجاز شرط منفعة ان عينت ببيع لا قرض وهو من باب الاجارة مع
البيع فلا بد من اعتبار شروطها ولذا قال الا في الاشجار اي الا ان تكون المنفعة
المشترطة ثمر الاشجار فكل منعه لما فيه من بيع الثمرة قبل وجودها او قبل
طيبها او هما ولذا اذا كانت موجودة وبدا صلاحها او شرط تلك المو
جودة بخصوصها جاز قاله م قال الا اذا اشترط لعام عينا والبدو للصلاح قد
تبينا اي ظهر فهو ما استثنى من الممنوع ثم عطف على الممنوع وهو المستثنى
الاول قوله والا في الرهن الذي الدين به اي معه من سلف يعني انه لا يجوز اشتراط
منفعة الرهن لا في الاشجار ولا في الرهن الذي يكون له في دين من سلف لما
فيه من سلف جر نفعا فلا يجوز ان يسلفه دراهم برهن على شرط ان ينتفع به
لانه سلف بمنفعة والا في المنفعة التي وقت انقضائها اي استيفائها خفي
كلبس الثياب فلا يجوز اشتراطه لاختلاف الناس فيه اختلافا متباينا فرب رجل
يلبس الثوب سنة والاخر يمزقه في شهر او شهرين قال في المغرب قلت فهل
يجوز للمرتهن ان يشترط شيئا من منفعة الرهن فقال ان كان من بيع جاز ذلك
جاز وان كان من قرض فان ذلك لا يجوز لانه سلف جر نفعا الا ان مالكا قال اذا
باع بيعا وارتهن رهنا وشرط منفعة الرهن الى اجل فلا باس به في الدور
والارضين وكره ذلك في الثياب والحيوان اه وهو في المدونة لا باس به في
الدور والارضين وكرهه مالك في الثياب والحيوان اذ لا يدرى كيف يرجع اليه
وقال ابن القاسم لا باس به في الثياب والحيوان وغيرهما ولمالك خلافه ابن القا
سم وبه قال اصبغ واشهب قال في التوضيح فيظهر انه الراجح وهو المعول
عليه في المختصر اذ قال وجاز شرط منفعة ان عينت ببيع لا قرض وفي ضمانه
اذا تلف تردد ونقله في المنتخب وكان تبع ابن سلمون تابع اللخمي في حمله
الكراهة في قول مالك على المنع والحاصل ان المذهب جواز ذلك في الحيوان
والثياب للمدة التي يجوز كراؤها اليها والله اعلم فان حل اجل الدين فان قضى فيها
ونحوها والا امر الحاكم ببيع الرهن فيباع بعد التاخير والاستيفاء وان لم يطع الرا
هن ببيعه جبر عليه واذا اذن الراهن للمرتهن في بيعه دون مشورته ولا مراجعة

رجل

الحاكم وهل له ذلك ويستقل به او لابد من المشورة ومراجعة الحاكم فيه
تفصيل وخلاف والذي جرى به العمل على ما قاله الناظم هو ان الاذن ان كان
قبل حلول اجل الدين وبعد زمن عقد البيع او القرض استقل المرتهن بالبيع ولم يحتج
لاذن ثان وان كان حلول الدين او عند عقدة البيع لم يستقل لانها وكالة
اضطرار وهذا معنى قوله وفي جواز بيع المرتهن الرهن محمد وذا الاجل الذي
لدينه اجل محمد ودون عقد اذن راهن في البيع زائد عن الاذن الا وجرى العمل
مع جعل ذا الطلة والحال انه لم يجد دينا لم يات حينه ولم يحل ولا كان في
ذلك الاذن بعقدة الاصل عرف هو ان الاخر بل كان الاذن في ما بينهما
قاله ابن سلمون قال بعضهم وانما يعني التقديم في البيع وان جعل له
ذلك دون مشورة ولا سلطان اذا كان التقديم في عقد البيع او عند
حلول الاجل لانها وكالة اضطرار وقال اسماعيل القاضي وغيره ذلك
جائز نافذ ولو كان ذلك بعد عقد البيع وقبل حلول الدين لجاز الشرط وهلت
الوكالة بانفا ولانها طوعية وقال محمد ابن عمر اذا كان هذا التقديم
والرهن في عقد لم يجز لانه سلف جر نفعا كخروج المشورة عن نفسه وقال محمد
ابن احمد ذلك جائز الا وقيل بالمنع ايضا في دين البيع لانه هدية مديان
حكاه في التوضيح والصواب الجواز فيهما وقد نقع ولا هدية لان اداء الدين
واجب ويحتمل ان يكون الضمير في قال للمرتهن والحكم حينئذ انما يجوز فرن
للمرتهن بيع الرهن بغير اذن الراهن اذا لم يكن الرهن مقرونا بعقد ه
البيع او القرض فان كان منطوعا به ونحوه لابن رشد كما عليه ايضا الاتفاق و
والخلاف فيهما اذ الصاحب الرهن العقد وظاهر المصنف الجواز في منطو
فمراطلة الراهن للمرتهن او غيره بقوله ان لم آت فبعه وجرى خليل بينهما
والحاصل ان الاذن اما للمرتهن او للامين وكل اما في العقد او بعده او عند
حلول الدين وفي كل اما ان يقول ان لم آت اولا فالصور اثنا عشر افاد الناظم
الجواز في اربع وخليل الجواز في ثلاثة وان عبر الجواز بعضها بعد الوقوع
ونصه وللامين بيعه في اذن عقده ان لم يقل ان لم آت كالمرتهن بعده

والامضي فيهما والجاري والقلشاني انما العمل بالجواز في الجميع تنبيه
اذن الراهن في البيع توكيل عليه والقاعدة ان للموكل عزل الوكيل الا ان تعلق
بالوكالة حق ومنه ما هنا وجاز رهن العين ذهبا او فضة وكذا غير
هما من المثليات حيث طبع عليه او عند امين يوضع لانه اذا لم يطبع
عليه ولا جعل عند امين يتهم المرتهن على تسلفه ورد مثله وقد قرر
لذلك عقد المعاملات من بيع او سلف وهو مفسد لهما وظاهر المصنف
ان الطبع انما يشترط في رهن العين دون غيرها من المثليات وهو قول
اشهب والمذهب قول ابن القاسم انه لابد من ذلك فيهما ايضا فهما متفقا
ن على وجوب الطبع او الوضع في العين ومختلفان في غيرها هذه طريقة
ابن الحاجب والمازري وقول خ والمثلي ولو عينا بيد امين او طبع عليه يوهم ان
الخلاف في العين لا في غيرها وقد اعترضه الحطاب بذلك قائلا صوابه
المثلي ان طبع عليه ولو غير عين والرهن للجزء المشاع مع من رهن كدار
يملكها شخص فرهن نصفها مثلا لشخص عالم بتم حوز الرهن الا بحوز
جميعها لئلا تجول يد الراهن فيه لكونه غير معين فيقضي له بحوزها كلها
ثم قال وقبض جميعه له تعينا ورهن الجزء المشاع مع غير راهن كان
يكون للراهن النصف لا يملك غيره او يرهن ما له النصف الشائع ربعا
فقط يكفيه اي المرتهن في الصورتين ان حل فيه اي في المشاع محل
من رهن بان يحوز النصف في الصورتين وكلام الناظم شامل لهما او
لثالثة في البيت قبله خ وصح مشاع وحيز جميعه ان بقي فيه للراهن
لا يستاذن شريكه اتى عرفه ان كان ربعا او منقسما الا لاحتياج
لاذن شريكه وان كان غيره جعل تحت واحد منهما فيكونه كذلك وفيه
عليه قولا ابن القاسم واشهب قائلا لان رهنه يمنعه من بيعه ناجزا
اه وهو مبني على قوله ان المرتهن في هذا النوع لابد من حوز جميعه
ولا يكفيه حلوله محل الراهن فيه ومشى الناظم على قول ابن القاسم في
جميع ذلك والرهن لشخص واحد في ما يمكنه اذا قضى بعضها واخرها

محوزين بما في ماوقع فيه محض احيك الرهن ولا يرد منه ان كان متعددا كثياب
مثلا قدر ما انخرم وكذا ان اسقط بعضه قال في المدونة ومن رهن لامرأة
انه رهنا في كل المهر قبل البناء ثم طلقها قبل البناء لم يكن له اخذ نصف الر
هن والرهن اجمع بنصف رهن بنصف المهر كمن قضى بعض الدين او وهب
له بعض الرهن رهن بما بقي اه قلت ولو كان الرهن لاثنين بالشركة بينهما وقضى
احدهما نصيبه ردت اليه حصته وعكس المصنف لو استحق بعض فالباقي
رهن في الجميع وشرط ملك الرهن مبتدأ حيث متعلق بملك لا يقع
انصافه اي انصاف المرتهن من حقه النهي وقع مبتدأ او خبر والجملة
خبر المبتدا الاول والمعنى ان شرط المرتهن على الراهن انه اذا لم ينصفه من
حقه ولم يأت به بدينه للاجل كذا فالرهن ملك للمرتهن فالنهي وقع عنه
ففي الموطأ ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يغلق الرهن قال مالك
تفسير ذلك فيما نرى والله اعلم ان يرهن الرجل الرهن وفيه فضل عما رهن
ويقول ان جئتك بحقك لكذا والا فالرهن لك بما فيه فهذا لا يصح ولا يحل
وان جاء صاحبه بالدين بعد الاجل فهو له قال ابن يونس ويفسخ هذا الرهن
ولا ينتظر به الاجل قال ابو محمد ويصير السلف حالا ولك ان تحبس الرهن
حتى تاخذ حقك وانت احق به من الغرماء قال ابن يونس ومحل الفسخ البيع او
السلف مع الرهن اذا كان في صلب العقد فان كان الرهن والشرط بعده فسخ
الرهن خاصة وبقي الدين بلا رهن فصل في اختلاف المتراهنين في عين
الرهن او في صفته او في حلول الاجل وفي اختلاف راهن ومرتهن في عين رهن
كان في حواب دين رهن بان قال الراهن ليس هذا رهني ورهني افضل منه
وقال المرتهن بل هو رهنك القول قول الراهن ان صدقا مقالة شاهد حال
مطلقا اي منهما كان الراهن ام لا وليس هذا الا حلفا وفي النقل قال ابو
اسقاطه مثل شهادة الحال للراهن ونص بعضهما اياه كان يكون الحق اي الدين
قدر مائة وقيمة الرهن العشر منه قال في العتبية قال اصبغ فيمن رهن رهنا
بالف دينار فجاء ليقضيه فاخرج المرتهن رهنا يساوي مائة دينار فقال

ليس

ليس هذا رهني وقيمة رهني الف دينار ونحو ذلك فالراهن مصدق
مع يمينه لانه ادعى ما يشبه والمرتهن ادعى ما لا يشبه وقال اشهب القول
قول المرتهن وان لم يساو ما اخرجه الا درهما واحدا وقال عيسى عن ابن
القاسم وابن عبد الحكم وابن حبيب وبه اقول ابن يونس لانه قال لم ترهني
شيئا وهو المعتمد الذي يجب به الفتوى خ وهو كالشاهد في قدر الد
ين لا العكس اي لا يكون الدين شاهدا لقدر الرهن كما يشهد الرهن لقدر
الدين حيث اختلفا فيه والقول حيث يدعي من ارتهن حلول وقت الرهن و
في الراهن عدم حلول قول من رهن يعني انه اذا اختلف المرتهنان في حلول الد
ين وعدم حلوله فالقول للراهن في عدم حلوله خ وان اختلفا في انتهاء الاجل
فالقول لمنكر التقضي وقال في المقرب الا ان المرتهن قد اقر ان القول للراهن واد
عى انقضاؤه والاصل الاستصحاب الا ان يدعي الراهن من الاجل ما لا يشبه
فلا يصدق وان اتفقا على ذات الرهن واختلفا في صفة كثوب خلق بفتح
اللام مصدر يوصف به الواحد وغيره او بكسرها صفة ويدعي جدته الراهن
وان المرتهن استعمله حتى بلاه وادعى المرتهن انه كذلك رهنه عكس ذا
وعي اي فالقول ايضا للمرتهن لانه الاشبه ايضا كما قال الا اذا اخرج عما يشبه
في ذا وذا اي في الاختلاف في الحلول وفي الاختلاف في الصفة فالعكس
وحاصله ان يكون القول للمرتهن في الاول وكما مر والراهن في الثانية لا يشبه
اي لا يشبه ابن عتاب وكذا ان ترشوب خلق وقال الراهن كان جديدا فالقول
قول المرتهن بيمينه الا ان ترى ما لا يشبه تتمة واذا اختلفا في الرهنية
كان يقول احدهما رهنا والاخر وديعة فالقول للمدعي نفي الرهنية ابن عرفة
عن اللخمي الا ان يشهد العرف بضده كخاتم عند بقال او حبار وان اختلفا في
مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن وقال المرتهن عن دين لا رهن فيه وزع القبو
ض عن الدينين بعد حلفهما كالحمالة ولما كان الضمان كالرهن في
التوثق اعقبه به فقال باب الضمان ويقال ايضا الحمالة وبه ترجم في المدو
نة ولم يعرفه الناظم وقال ابن عرفة الحمالة التزام دين لا يسقطه او

طلب من هو عليه لمن هو له فقوله لا يسقطه هو في محل رفع صفة لالتزام الذي
محل خفض صفة لدين اي التزام لا يسقط الدين عمن هو عليه لبقائه في ذ
مة المضمون واحترز به عن التزام اداء دين عن واحد على انه يبريه الطا
لب ولا يرجع هو عليه ورضي به الطالب وامارضي المحال بالحوالة فخرج بقوله
لا التزام دين لانه لم يلزم دينا وانما التزم طلب دينه من المحال عليه واما
رضا المحال عليه ولا يشترط على المشهور وعلى اشتراط فهو التزام اداء
دين يسقط عن المحيل وقوله او طلب هو بالجر عطف على دين او التزام
اداء دين او التزام طلب ممن هو عليه ويدخل فيه ضمان الوجه وضمان
الطلب وسم ايضا بضمان الضامن بالحميل كما الذي يسمى بالزعيم والكفيل
ومراده بيان صيغ الضمان ابن عرفة الصيغة ما دل على الحقيقة عرفا
فيها من قال انا حميل لفلان او زعيم او كفيل او ضامن او قبيل او هو
لك عندي او الي او قبلي فهو حمالة لازمة ان راد الوجه لزمه وان اراد
المال لزمه عيانا اودين وعزيز وصبير وحزين اي فان لم يرد لا وجها ولا مالا
حمل على المال لحملها عليه وهو اي المعروف الضمان من المعروف والبر فالمنع
اقتضى من اخذه اجرا به اي لا جل كون الضمان من المعروف امتنع ان يو
خذ عليه اجرا ابن يونس قال مالك في كتاب محمد لا خير في الحمالة بجعل ابن القاسم
فان نزل وكان يعلم صاحب الحق سقطت الحمالة ورد الجعل وان لم يكن يعلمه
فالحمالة لازمة للحميل ويرد الجعل على كل حال وقاله اصبغ وسواء في المنع كان
الجعل من المدين او من رب الدين او من غيرهما للغرر لانه اذا فصل بما بيده على ان
يعطيه عشرة وقد يعدم المدين فيخسر الضامن تسعين وقد يوجد فيربح
العشرة وان ادى الضامن ثم رجع اليه كان سلفا جرا نفعا قاله المازري او عو
ضا كضمان مضمونه بان يقول اضمني لفلان وانا اضمنك لفلان ومتى احتجت
الا مسئلة واحدة تستثنى من ذلك وستاتي في قوله ولا اشتراك الخ وهذا
كله اذا كان الجعل يصل للحميل واذا كان يصل للمدين فهو ما اشار له بقوله
والحكم ذا اي المنع حيث اشترطه من اي الغير ضمن اي شرط الضامن على رب

الدين

الدين حطا من المال المضمون عمن قد ضمن وهو المدين يعني اذا قال رب
الدين حط عن غريمك عشرة من المال وانا حميل لك في الباقي الى الاجل فان كانت الغاية
حالة فقال مالك في العتبية لا يجوز ذلك وكانه قال له اعطيني عشرة واتحمل لك وقال
في الموازية لا باس لانه كان له ان ياخذ بقية حالا فتاخيره اياه كابتداء سلف
بحميل وبه قال ابن القاسم واشهب وغيرهما وان كانت الغاية موجلة فقال
اشهب لا باس به وقال ابن القاسم لا يجوز لان اخذ الحميل لاجل تعجيل الحق فاشبه
ضع وتعجل وهو ممنوع وكلام الناظم شامل للصورتين وهو خلاف المعتمد في الا
ولى فينبغي حمله عليهما اذا كان الدين غير حال اي على الراجح الزرقاني ووجه المسئلة
ان الجعل للضامن ممتنع سواء كان من عند رب الدين او من عند المدين او من عند
اجنبي وان الجعل من عند رب الدين للمدين لياتيه له بضامن يمنع ان لم يحل الاجل
والا جاز ومثل طعمك كذا هو وباشتراك في بيع او قرض واستووا في العدد المضمون
وان لم يتساويا في العدد المشترى تضامن خفيف فيه يعني ان ضمن كل منهما
على ان يضمنه الاخر هو من باب الضمان بجعل كما مر ولكن خفف فيه واجيز
فيما اذا اشتريا شيئا مثلا سلعة مشتركة بينهما وتساويا فيها فلا باس ان
يضمن كل واحد منهما صاحبه للعمل بقوله ان ورد هو بفتح الهمزة وكسر الكاف
اي لورود ه على السلف فلو اشترى كل واحد او اشترى على التفاوت كالثلثين
والثلث لم يجز الا ان يضمن اي الثلث صاحبه الثلث فقط وقيدت بالجعل
وان من عنده به فجنبه وان بعضا ضمن مضمونه الا باشتراك بينهما او
ببعه كل ضمنها على الا صح وصح الضمان من اهل التبرعات المطلقة وهو المكلف
الرشيد الذي لا حجر عليه فلا واما المريض والزوجة محجور عليهما في زائد الثلث
فيتوقف ضمانهما فيه على رضا الزوج او الوارث ويمضي في الثلث اي اما الا
في ذلك وثلث هو بالجر معطوف على محذوف اي وصح الضمان ويكون في مال
الغلة من كله اذا كان ممن لا يمنع المتبرع به وفي ثلث من منع من التبرع به كله
جائز وجات والمرض والمراد بصحة هذا اللزوم فانه الذي يفتقر بالثلث واما
الصحة المتوقفة على الاجازة من الزوج او الوارث فموجودة في البقاء ايضا في

المدونة قال ابن القاسم واذا جاز الزوج كفالة زوجته الرشيدة في اكثر من الثلث
جاز ذلك تكلفت عنه او عن غيره وان تكلفت عنه بحج بما يغترق جميع مالها فلم
يرض الزوج ولم يجز من ذلك الثلث ولا غيره وان تكلفت لزوجها ثم ادعت انه اكرهها
اكرهها لم تصدق الا ببينة ح من التهذيب **وهو** اي الضمان ثلاثة انواع ضمان
المال وضمان الوجه وضمان الطلب وقد يقول انا ضامن له او حميل به او نحوهما
ولا يعين شيئا فيحمل على المال كما في المدونة وغيرها وسياتي واشار الناظم
لضمان الوجه بقوله **بوجه** اي باحضار وجه المضمون اي ذاته قال في
التوضيح هو عبارة عن الاتيان بالمدين وقت الحاجة اليه ويبرا بتسليم المدين
المضمون له ان حل الاجل ولو كان عديما او مسجونا في حق اخر او في غير مجلس
الحكم او لم يشترط او في بلد اخر ان كان به حاكم فان لم يسلمه فانه يغرم
المال كما سياتي ويدخل في قوله بوجه بعض صور ضمان الطلب كان قال الا
اضمن الا وجهه او اضمن وجهه وشرط نفي المال ويبرا في هذين ولم يحضره
اذا طلبه بما يقوى عليه ولم يقدر عليه كما قال انا حميل بطلبه وانما يغرم هنا
هنا اذا فرط في طلبه وتركه او امره بالهروب من رب الدين واشار الناظم لضمان
المال بقوله **او بمال** وقوله **جاز** خبر عن هو وبوجه وبما متعلقان بالخبر **والا
خذ منه** اي من الغريم الحاضر بالبلد **او على الحميل** يعني انه اختلف اذا كان
الضمان للمال وكان المدين مليا حاضر البلد هل يتعين الاخذ منه ولا كلام
لصاحب الحق مع الضامن كما قال خ ولا يطالب اي الضامن ان حضر الغريم مو
سرا وهو قول مالك المرجوع اليه وبه اخذ ابن القاسم ابن رشد وهو المشهور
او رب المال مخير فيه ان ياخذ حقه ممن شاء منهما وهو قول مالك المرجوع عنه
قال الشيوخ واعتمده القضاة قال البرزلي وبه العمل بفاس ومراكش واحوا
زها **والاعتبار برضى من ضمنا** بضم اوله مبني للمجهول اي لا يعتبر في صحة
الضمان ولزومه رضى المضمون بل يصح ويلزم الضامن حيث طالبه به غائب
الحق ولو قال المضمون لا ارضى قال ابن القاسم ولو قال اشهد اني ضامن بما
قضى به لفلان على فلان او قال انا حميل بما اقر به فلان على فلان وهلك

عليا ان

عليا ان او حاضرا او احدهما لزمه لانه من الكفالة ووجب الغرم على من اوجبه على
نفسه ولو غاب الضامن لكان ذلك في ماله ثم استدل الناظم على ما ذكر بقوله
اذ قد يؤدي دين من لا اذن في اداءه عنه قال مالك لو ان رجلا ادى عن رجل حقا
كان عليه بغير امره لكان له ان يرجع بما ادى عنه اه والضامن بصدد ان يودي عنه
فهو اخص من الاداء وشرط هذا ان يقصد الرفق بالمدين لا اعانته والضرر به ولا الهبة
والتبرع عليه والا لم يلزمه فيهما ثم اذا كان الضامن باذن المضمون ورضاه فللضامن
من طلب المدين بدفع الدين او تخليصه عند الاجل والا فلا طلب له الا بعد
الاداء قاله في المفيد وهذا من فوائد قول الموثقين باذنه ورضاه لانه مجرد
الاحتياط والخروج من الخلاف كما قيل والله اعلم **ويسقط الضمان** عن الضامن
جملة **في فساد اصل الشيء** والعقد **الذي** **الضمان فيه بادر** اي ظاهر
والمراد والمعروف فيه متعلق بباد وهو مستغنى عنه لتمام الكلام بدونه وا
لمعنى ان الضامن يسقط ويبطل اذا فسد المضمون فيه قال في **ضيح** اما
لو كان الفساد في المتحمل به كما لو اعطاه دينارا في دينارين الى شهر وتحمل
له رجل بالدينارين فثلاثة اقوال لابن القاسم في المدونة والعتبية والموازية
ان الحمالة ساقطة ولا يلزم الحميل شيء علم المتبايعان ان ذلك حرام او لا علم
الحميل بذلك او لا ووجهه ان الثمن لما سقط عن الاصل بفساد البيع سقط عن
الحميل والثاني ان الحمالة لازمة علم الحميل بفساد البيع او لا لان الحميل هو الذي
ادخل المتحمل له في دفع ماله للثقة به فعليه الاقل من قيمة السلعة او الثمن
الذي تحمل به الثالث التفصيل بين علم الحميل بالفساد فعليه او لا فلا شيء عليه وهو
لابن القاسم في العتبية ثم قال وهذا الخلاف اذا كانت الحمالة في اصل البيع
الفاسد فان كانت بعده فساقطة باتفاق اه وضربا منه في ابن سلمون **وهو**
اي الضمان على ثلاثة اوجه كما مر فان عين الوجه او المال كان **ما عين** لذلك
المعين فهو بمال اي معروف اليه **حيث لم يعين** وانما قال انا ضامن او زعيم
او حميل ولم يزد على ذلك المال ولا الوجه فقال الاول احدهما حمالة ورواه في
المدونة فان قال نشترطت الوجه وقال الاخر شرطت عليك المال فالقول البضا

و
فلان

للحميل لان للاخر اراد ان يشغل ذمته ولان الحمالة معروف فلا يلزم منها
الا ما اقر به قاله ابن يونس وان ضمن الوجه جاء محملا بان قال اضمن وجهه
ولم يشترط نفي المال ولا قال لا اضمن الا وجهه فالحكم ان المال فيه لازم حيث
اذا لم يحضره عند الاجل وفي الرسالة وحميل الوجه ان لم يات به غرم حتى يشترط
ان لا يغرم وجاز ضمان ما كان مؤجلا معجلا كمن عليه مائة الى سنة فيعطي فيها
ضامنا على ان يوفيها عاجلا او لاجل دون الاجل الاول فيجوز وهذا اطلقه ان كان
الدين مما يعطى المدين تعجيله كالعين مطلقا والعرض والحيوان من قرض
فان كان من بيع لم يجز لان فيه حط الضمان عني في المدة الباقية او بعضها
وازيدك توثقا بالضامن وجاز ايضا ضمان عاجل اي حال مؤجلا لانه كابتداء سلف
بضامن وهو جائز ولا اشترط فيه ان يكون الغريم موسرا او معسرا لا يتوقع
يسره اثناء الاجل بقلة او فوقها والا منع لانه سلف فيما بعد اليسر جر نفعا
لضمان مدة العسر فلو زاد الناظم * وشرط ما عجل فيه يلزم * وعكسه
بيسر مدين يعلم * والى المسئلتين اشار خ بقوله والمؤجل حالا ان كان
مما يعجل وعكسه ان ايسر غريمه ولم يوسر في الاجل وعجل على الحميل اي القضاء
ان غرم ما حمل المال ان مات مضمون معجل ما ولم يحل الاجل للدين اما اذا
مات عليه قبل حلول الدين فان الحق يعجل من تركته ويبرأ الضامن ولا اشكال
فاذا حل الاجل في مسئلة الحكم غرم الضامن ابن عرفة وموت الغريم مليا يوجب
تعجيل القضاء من تركته وموته عديما لا يوجب على الحميل تعجيله اي فان
كان الذي مات قبل الاجل هو الضامن ففي المدونة قال مالك اذا مات الضامن
قبل الاجل فللطالب تعجيل حقه من تركته ثم لا رجوع لورثته على الغريم حتى يحل الاجل
وله محاصة غرمائه ابو خ وعجل بموت الضامن ورجع وارثه بعد اجله او الغريم ان
تركه بجميع الدين فلو زاد الناظم * وعجل الحق بموت من ضمن * وارثه يرجع
بعد ان يحن * لوفى بالمسئلتين وياخذ الضامن من مضمونه لانه ما
اداه من ديونه ببينة او اقرار المضمون له ولا يكفيه اقرار المدين لانه لا يخلصه
ويرجع عليه بمثل ما ادى ان كان عينا او مثليا اتفاقا وفي العرض والحيوان على

المشهور

المشهور خ ورجع بما ادى ولو مقوما ان ثبت الدفع وقيل يرجع في المقوم بقيمته
وهذا الخلاف ما لم يشتر المقوم فان اشتراه رجع بثمنه ما لم يحاب
قال ابن رشد وهذه احد المسائل التي يضمن فيها المقوم بمثله
وجمعتها وفيها نظمها ضمن مقوما بمثل في ضمان قرض زكوة وجز الهدي و
مكاتب في الصداق والعرض في الحيوان وفي العروض كما لو سلف فيه او وسط
او في شاة الزكاة وفي جزاء الصيد وفي من هدم وفعل فعيبه اعلم ذلك والشاهد
الغرم يشهد بغلبة لجحود ملي اقتضاء مطلوب به اي بسبب ذلك الشاهد
الضامن يقول مطلقا خوله واجب كان الحكم كان او نحو ذلك لما يشهدا حد ان
او باليمين وظاهر كلام الناظم انه ضامن للمال وهو قول ابن القاسم وقيل للوجه وهو
قول سحنون قال الشيخ ابن رحال وبه جرى العمل انتهى من خطه نقلت وهو الذي في خ
اذا قال هنا ولم يجب وكيل لخصومة ولا كفيل بالوجه بالدعوى الا بشاهد وان ادعى
بينة بالسوق او قرب القاضي عنده وانما قلنا ظاهره انه ضامن للمال لقوله وضامن
الوجه واجب على من انكر دعوى بحيث يلزم اثباتها وسال الضامن لمن
المطلوب وانما وجب الضمن حيث ان لا يحضر المطلوب الا بجهة اذا اتى بها فانه
يطلب لا اعطاء الضامن من الحكم تاجيل بقدر الحاجة في الاتيان بالبينة بقدر ما يتبين
اي بقدر ما يليق به ويناسبه فيما يدعي بما لا ضرر فيه على المطلوب واختلف
ان لم يجد ضامنا فقال ابن القاسم انه يلازم الخصم بنفسك او وكيلك
حتى تجد البينة واليه اشار بقوله وقيل لم يلف من مصمة الخصم
منتفق بقيل لازمه مهمل قيل ولا سجنه وقال اشهب انه يلزم والايلة به ويسجن
بعد ان حلف المدعي ان له بينة غائبة وهو الذي اراد بقوله واشهب بضامن
الوجه قضى عليه اي المطلوب حتما لازما لا ان لم يات به سجن وبقوله القضا
وليس في النظم ما يفيد ان السجن بعد اليمين فلو قال مع حلف
طالب وذا به القضا لافاد ثم هذا كله اذا ادعى بينة فهي والا
حلف المطلوب وترك ويبرا الحميل بالوجه متى احضر مضمونه الخصم مثلا
لا من مضمون لانه انما تحمل بنفسه وقد اتى به بنفسه قال في المعرب
وظاهره انه يبرا في حضوره مثلا سواء شرط ان لا يضمن المال لا او لم
كذلك خلافا للشيخ م على انه اذا شرط ذلك كان ضمان طلب وافهم
من قوله احضر انه لو كان غائبا عن البلد وانتقل موته في غيبته

كالبيع او صوبوا ابن القاسم في الموازية قال فيها قال ابن القاسم اذا مات الغريم مليا
فلا شيء على الحميل وان مات في غيبته تؤخر الفتح الا ان يكون صوت الطالب قبل الاجل
بايام فيجب لو كلف الحميل ثم يرجع قبل حلول الاجل فينبغي تسقط الحمالة وقال
اشهب كذا بالبيع اذا هو مات تسقط الحمالة بموته في غيبته او بالبلد ابن يونس قول
اشهب نحو ما في المدونة وقال بعض الفقهاء وهو اشبه لان الغيب كتسقط ان لا
قدرة له على الاتيان انتهى ق وقول اشهب هو المذهب كما صرح به غير
واحد من شراح المختصر وقال ح في باب الضمان لان ثبت عدمه او موته في
غيبته ولو بغير بلده فلا ضمان وهذا هو الراجح دون ما ذكر في باب الفلس
ومفهوم قوله حيث انه لو احضره له مريضا او مسجونا لكان احرى بالبراءة وهو
كذلك واخذوا ابن الحاجب اذا اثبت الحق وحكم الا اذا ... على المحكوم عليه واخذوا
السائل للارجاء كالبيوع ايد وعد بالقضاء وسال تأخير كالبيوع عند الحكم بالاداء
فيجاب ان كان في الحال يحضر من او يرهن للمال وان لم يات بالحميل بالمال ولا يرهن
سجن

باب الوكالة وما يتعلق بها

من تداعي الوكيل والموكل ابن عرفة الوكالة نيابة ذي حق غير ذي امرة ولا عبادة
لغيره فيه غير مشروطة بموته فخرج بقوله غير ذي امرة الولاية العامة
والخاصة ولو لسفه ذا ب و ... كان اخص وبقوله ولا عبادة امامة
الصلاة وبقوله غير مشروطة بموته الوصية ولغيره متعلق بنيابة وفيه
اي في نيابة ذلك الحق يجوز توكيل لمن تصرف في ماله وهو الرشيد
الذي لا حجر عليه بالاولى متعلقة بيجوز لمن تصرف في ماله ان يوكل ومفهومه
ان المحجور عليه ليس له توكيل وهو كذلك فلا يجوز توكيل
على البيع والشراء او ما في معناهما قال الحطاب وينبغي ان يفهم خلاف
هذا البحث عنه الا ما يفهم من مسئلة الفتوى وهي ان يفهم
البيع سال الشخص على ان يشتري له من سبعة ويعتقه
قال واما توكيله على طلب حقوقه فلا يجوز على ظاهر
المذهب ويصح على ما قاله في العتبية انتهى وفي التوضيح
قال غير واحد ولا سفيه طلب حقوقه حضر وغيبته ادعاء والخصومة فيها

وليس

وليس له ان يوكل على طلبها وقال ابن بقي وغيره له ان يوكل عليه اى يطلب وبه
مضى العمل وحكوه في المعيار لانهم قالوا لا يقبض المال الا بعد الرشد وقد تبين ان
العمل توكيله في طلب حقوقه وقال في العمليات :. ويجوز التوكيل للمحجور
:. عليه والا يصار في الامور :. قال في الشارح وبه وقع الحكم من شيخنا
ابو سودة كما يجوز للمحجور عليها ان توكل في لوازم عصمتها ان لم يسر لو
ليعط القيام بذلك الا بتوكيل منها كما في ضيح و ح انظر في ما له المحجور الخ
انصفا اي شرط الوكيل ايضا ان يكون رشيدا فلا يجوز توكيل المحجور عليه
وهو ما قاله اللخمي ابن عرفة وعليه عمل بلدنا ابن شاس كل من جاز تصرفه
جاز توكيله ومن جاز تصرفه لنفسه جاز كونه وكيلا الا لمانع وصرح
ابن رشد بالجواز واحتج به ابن الحاج وهو نص العتبية وقال ابن رشد بلا خلاف
قال الحطاب فيتحصل فيه طريقتان انتهى وقال في العمليات وجوزه التوكيل
للمحجور عليه ان يكون وكيلا عن الغير في الانصار في الامور قال في
الشرح وبه وقع الحكم من شيخنا ابن سودة انتهى قلت ولا عمل على هذا
العمل ولا عمل به الان ومنع التوكيل من المسلم للذمي لانه لا يتقي
الحرام في معاملته وكذا عبده النصراني انه لا يجوز ان يامره ببيع شيء
او شرائه او اقتضائه ولا يبعثه ان يأتي الكنيسة او يشرب الخمر ولسران
وكل بفتح الهمزة يعني وليس توكيل الذمي للمسلم بان ينوبه في خصو
مة او غيرها بالمرضي اى بظاهر كما فيه من الامتهان او حيث لا يوهن
صدقه في دعواه وفهم ابن عتاب عن الشعبي في الوكالة امانات فينبغي
لوليي الامانات ان لا يتوكلوا الا وليس الخائنات وكفى بالمرء خيانة ان يكون
امينا للخونة ومن على فبو بالتنوين ضيفا مفعول مقدم امر ومن فعل ما
ضيه على فبو ممن له عليه دين بقبضه ما نص على الموكل براءة للغرماء الذين
ادوا اليه قال ابن الحاجب لان صاحب الحق قد رضيه وانزله منزلته ولا مبال في
ما تقدم عن اللخمي وغيره من ان ذلك لا يجوز لان هذا انما هو بعد الوقوع
وان كانت طائفة تجيزه ابتداء كما مر وجاز للمطلوب ان يوكل الا من

خاصم عنه ويرجع حجة طالبه كما يجوز ذالك للطالب عند سائر الفقهاء
ومنع سحنون له اي لتوكيل المطلوب قد نقلا والعمل على الجواز قال في المتيطية
اذا اراد الرجل التوكيل جاز له ذالك طالبا كان او مطلوبا هذا هو القول
المشهور الذي جرى به العمل وكان سحنون لا يقبل من المطلوب وكيلا الا من
امراة الخ مثلها او مريضا او مريد سفر او ضعيف عذره وقال ابن عرفة وفي جواز
العيبة عذر لمنتها للطالب لا للمطلوب المعروف مع قول المتيطي وهو
الذي عليه العمل ونقله عن سحنون وجعله وحيثما وقع التوكيل بالاطلاق
كان يقول له وكلتك او انت وكيلي ولا يزيد على ذالك فذالك التفويض
بالاتفاق في الوكالة فيعم الجميع واحرى اذا نص على التعميم فان لم يطلق
بل قيد كقوله وكلتك على قبض دين او على بيع ثوب اختص به اذا
لكن هذه طريقة ابن رشد لاتفاق انما تكون الوكالة اذا اطالت تخص
ت واذا اقصرت طالت وطريقة ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب انه لا
طلاق لا يفيد ولا يمضي له توكيل وعليه الشيخ خ اذا قال بما يدل عرفا لا بمجر
د وكلتك بل حتى يفوض او يعين بنص او قرينة وتخصص بالعرف فلا يعده
الا وحيثما قلنا بالتفويض للنص عليه او الاطلاق او تصرفه فيما كان
نظرا وليس يمضي غير ما فيه نظر لان الوكيل عن غير المصلحة وعن المصلحة
المرجوحة الا بنص في العموم متعلق بما قبله وبما بعده معتبر صفة
لنص كان يقول وكلتك على ما هو نظر وغير نظر فيمضي جميعه ولو كان غير
نظر الا في اربعة اشياء طلاق زوجه ونكاح بكره وبيع دار سكناه وعبده
فلا يمضي شيء منها الا بالنص على عينه والمراد بغير النظر فيها عند الناس
وهو نظر عند الوكيل واما السفه فيمتنع واما الاستبراء فلا يجوز وكذا ان الوكيل
المفوض له تقديم اي توكيل من يراه مثله اي يمثل ما وكل عليه من التفويض او بعض
مقتضاه بان يوكل وكيلا مخصوصا في بعض الامور التي وكل عليها لا مفوضا مثله
وقيل ليس المفوض ان يوكل الا ينص له على ذالك قال ابن ناجي وبه العمل كالوكيل
الخاص المشار اليه بقوله ومن على مخصوص وكل لم يقدم اي لم يجز له ان يوكل

غيره

غيره على شيء مما وكل فيه الا ان به الحصر حكم الا ان يجعل له ذالك بنص او
قرينة ككونه ما وكل عليه لا يليق بمثله ان يباشره كشريف قدر وكل على
بيع دواب او يكثر ما وكل عليه من الامور بحيث يعلم ان الوكيل لا يقوى عليها ولا
يستقل بها الخ ومنع توكيله الا ان لا يليق به ويكثر جدا ولا ينعزل الثاني
بعزل الاول وما هو من التوكيل لاثنين فما زاد كثلاثة فاكثر على مخاصمة
واحدة فهو من الممنوع عند العلما للضرر قال المتيطي ولا يجوز لرجل ولا
امراة ان يوكل في الخصام اكثر من وكيل واحد الا واما في بيع او شراء او
على خصومة الا فجائز اعلم ان الوكيل اما مفوض فيلزم اقراره
او غير مفوض فلا يلزم فلا يخلو اما ان يشهد الموكل على الاقرار فيلزم ما
اقر به بلا خلاف او يجعله له فيلزم على المشهور العمل به ولابن الخويز
ابن منداد وتحصيل مذهب مالك انه لا يلزم او يطلق الوكالة فالمعروف من
المذهب انها لا تلزم الاقرار ولو اقر لم يلزم وعن مالك لزوم اقراره وعلى
الاول فهي وكالة ناقصة للمطلوب ان يردها ولا يخاصمه حتى يجعل له المو
كل الاقرار او يعوضه والى هذه اشار الناظم بقوله والنقص للاقرار والا
نكار منه توكيل الاختصام بالارد لمن ابرح تدبير يعني ان من وكل على الخصام
ولم يجعل له موكله الاقرار بان شهد او اطلق فهو توكيل ناقص فللمطلوب
ان يرده ولا يخاصم معه لما عليه من الضرر في ذالك قال المتيطي وهو القول
المشهور المعمول به عند القضاة والحكام وقال في البيان نزلت فقضى
فيها بانه لا تقبل الوكالة الا ان يحضر الموكل مع وكيله في وقت الحكم
ليقر بما يوقفه عليه خصمه او يكون قريبا من مجلس القاضي واحترز بتو
كيل الاختصام من توكيل التفويض للزوم الاقرار به مر خ وليس له الاقرار ان
لم يفوض له او يجعله وخصمه اضطراره اليه فلو قال اقر عني بالف فاقرار
اي بمجرد قوله ذالك دون توقف على نطق الوكيل به قال في المعين اتفق الفقهاء
فيمن قال ما اقر به علي فهو لازم لي انه لا يلزمه وحيث الاقرار من الوكيل
على خصومته جعل له الاقرار فيها فيما هو اثر بها هو بمعزل عن الخصام الذي وكل

المصنوع

عليه فهو غير معمول ولا يلزم الموكل منه شيء قال في الشامل ويلزمه ما اقر به
على الاصح ان كان من معنى الخصومة التي وكل عليها والا لم يقبل على الاصح
ولفظه لابن عرفة انظر ح ومن موصولة على خصومة معينة خبر عن قوله
توكيله والجملة صلة من فالطول فيما بين التوكيل والقيام به او في ما بعد
المناقشة وقبل التمام لن يوهنه اي لا يضعف الطول ذلك التوكيل ولا يبطله
غير انه ليستعلم الموكل ان كان حاضرا هو على وكالته او خلعه
فقد قال سحنون فيمن وكل على خصومة فلم يقم الوكيل فيها الا بعد سنين
انشب الخصومة قبل ذلك ام لا ولم يتعرض لنشبه ثم قام يطلب بتلك الوكا
لة القديمة فقال يسئل هو على وكالته او خلعه فان كان غائبا فالوكيل
على وكالته ابو محمد في النوادر عن كتاب ابنه قال ابن سهل ورايت بعض شيو
خنا يستكثر امساكه عن الخصومة ستة اشهر ونحوها ويرى تجديد التوكي
ل اذا اراد الخصومة وان بعد قدم المخاصمة وتم اي انقضى ما اراد من تلك
المخاصمة مع من خاصمه ورام بعد تمامها ان ينشئ خصومة اخرى
مع الخصم الاول او مع غيره فله ذلك بشرطين احدهما اذا اطلق من
وكله بان يوكله على الخصام دون تقييد بخصومة معينة والثاني اذا قرب
ما بين التوكيل والخصومة الثانية وهو قوله ولم يجز عليه نصف عام من
زمن التوكيل للخصام كان حقه ان يقول من زمن انقضاء ذلك الخصام الاول
قال في المعتمد المحمود وان كانت الوكالة مبهمة فللوكيل ان يخاصم
عنه في قضية يحدثان القضاء الاولى وليس له في قضية مفسرة بمطالبة
فلان ولا في مبهمة اذا طال الزمان نحو الستة اشهر واما اذا اتصل
الخصام فيما وكله التكلم عنه وان طال الامر به فالطول مع اتصال الخصام غير
مضر مطلقا والطول قبل الخصومة او في اثنائها فيه قولان وظاهر ابن سهل
وابن عرفة وابن غازي في التكميل والزقاق في لاميته ان القولين كانت
الخصومة معينة ام لا وقد نقل الحطاب عن بعضهم تخصيصهما بالمعينة
والاقتصار على صحتها واما الناظم فاقتصر في المعينة على الصحة وفي غيرها

على

على البطلان فان السكوت بعد انقضاء خصومته ثم اراد اخرى مضر ومانع
منها الا اذا اراده بالقرب فان كانت الوكالة على خصومة معينة لم يكن له ان
يخاصم في اخرى ولو اراده بالقرب والطول فيما بين التوكيل وابتداء الخصام غير
مضر وظاهر كلام سحنون مطلقا وهو ظاهر كلام ابن عرفة ايضا وخصه
بالمعينة وهو الذي ينبغي وجعل الزقاق ومورد المعتمد المحمود وسحنون واحدا
فقال وهل ينتهي بالسكوت لستة اشهر وان غاب يسترسل والا فيستانف
ره م على انه في غير المعينة فيهما وهو خلاف ما له هنا وموت من وكل بفتح
الكاف وهو الموكل او وكيل يبطل ما كان من التوكيل اما بطلان الوكالة بموت
الوكيل فلانها ليست بحق تورث عنه حتى يقول وارثه انا اقوم مقامه واما بطلا
نها بموت الموكل فلانتقال الحق لغيره وهم الورثة فليس للوكيل ان يتصرف
لهم بغير اذنهم فان جعل لهم رده الا ان يكون غير عالم قال مالك فيمن له
وكيل ببلد يجهز اليه المتاع فما باع او اشترى بعد علمه بموته لم يلزمهم لان
وكالته قد انفسخت ثم قال الا ان يموت عنده ما اشترى الوكيل على تمام فيجيب لوارث
الميت فيمضي وكالته ويخاصم هو او يوكل غيره لم يكن له ذلك الا ان وما كان من
يمين يحلفها الامر حلفها الورثة اي كان فيهم من يعلم ذلك اه ويشمل عموم
قوله ما كان من التوكيل ما اذا كان للوكيل وكيل فيموت الموكل فانه ينعزل الجميع
فلا غنى عن قوله والعزل للوكيل البيت وليس من وكله موكل بفتح الكاف اي
وكيل بموت ولا بعزل من وكله وهو الوكيل الاول ينعزل اي لا ينعزل الوكيل الثا
ني بموت الاول ولا بعزله لانه اذا كان توكيله باذن من رب المال صار وكيله والعزل للو
كيل والموكل بفتح الكاف منه اي من ذلك الوكيل يجوز وهات الان وهو رب المال
وما لمن اي وليس للوكيل الذي قاعد خصمه حضر المجالس ثلاث مرات ولو في يوم
واحد من انعزال اي ليس للموكل ان يعزله ولا له هو حينئذ ان يتخلى عن الو
كالة ويعزل نفسه الا لعذر مرض او سفر قال ابن العطار ويلزمه في السفر اليمين
انه ما استعمل السفر ليوكل فان نكل لم يبح له التوكيل الا ان يشاء خصمه وقال
ابن الفخار لا يمين عليه ابن عرفة والاظهر انها كايمان التهم اه وهو في الموكل

اي الخصومة وفيه

بالفتح

كما تري وفيه ايضا خطرح اذ قال لا ان قاعد خصمه كثلاث الا لعذر وحلف في
كسفر وكانه لا فرق في ذلك بين الوكيل والموكل ومثله اي مثل الوكيل
في امتناع تاخره عن الخصام وتقديم غيره له موكل اذ ذلك حضر اي حضر الجدال
ثلاث مرات ثم اراد توكيل غيره فليس له ذلك الا برضى خصمه ومن له موكل
بالنظر وعزله حيث يسوغ له عزله او رضى الخصم لخصمه ان شاء ان يوكله على
من كان وكيلا له ولا حجة له في انه اطلع على عوراته ووجوه خصوماته قاله
في الاستغناء وجزم به ابن فرحون في تبصرته وزاد في شرحه لابن الحاجب
وينبغي ان لا يمكن من الوكالة لانه صار كعدوه ولا يوكل عدو على عدوه
قاله الحطاب اهـ وكل من على مبيع وكلا اي كل من وكل على بيع شيء كان
له القبض اي قبض ثمنه اذا ما زائدة اغفلا اي سكت عن قبض الثمن كما له
ذلك اذا انكر عليه لانه العرف وكذا كل من وكل على الشراء له قبض المبيع
بان لم يجعل حسن تعذر القبض ضمن فيهما ومفهوم اغفلا انه اذا نص على
عدم القبض لم يكن للوكيل ان يقبض الثمن ولا المبيع ومثله ما جرت العادة
فيه بان الوكيل يعقد البيع فقط والموكل هو الذي يقبض الثمن كما في الاصول
والاشياء الرفيعة الثمن لم يكن للوكيل قبض ومن يكن غاب كظهرته حتى
كعبه كان يسروله او دابة او اخذ شيء من ماله او احدث عليه ضررا فاراد
شخص ان يخاصم له وينوب عنه من غير توكيل منه هل له ذلك ام لا في المسئلة
المسئلة خمسة اقوال اقتصر الناظم منها على ان قال ينوب في القيام
عنه بحقه قريب القرابة وهو اب وابن لا غيرهما هذا ظاهره وفي التو
ضيح الاب والابن ومن له قرابة كالاخ والجد وفي الخصام عطف على القيام
قال في التوضيح ثم اذا مكن من الخصام لم يخرج الملك من يد حائزه وانما
يشهد عليه حوزا موقتا الشهود ما لم يخرج من يده العقار انه للغائب ولم
يخرج عنه ويجعل تحت يده ثقة وثاني الاقوال انه يمكن من ذلك القريب والا
جنبي قاله ابن القاسم وذهب سحنون واصبغ الى ان الثالث يمكن من ينوب
عن الغائب وثالثها من اقام بينة ولا يمكن من الخصومة وجعله الناظم من

تمام

تمام الاول وخصه بغير الاجنبي فقال وجاز اثبات غير الاجنبي وهو قريب غير
اب وابن وفي الخصام عطف على القيام قال في التوضيح لمن يغيب فيثبت الحق
بالبينة كالغائب موت الشهود واختصاص الاب منع واقره ابنه ولم يدعه بنفسه
وهو خلاف ما في التوضيح والحطاب واقتصر المواق على ان ذلك للاب والابن
قال ولا يجوز ذلك لمن سواهما من القرابة الا وراء بعهد لا يمكن من شيء منهما
الا بوكالة وخامسها ان القريب والاجنبي يمكن من الخصومة في العبد والدابة والثوب
لثوب دون توكيل الا في هذه الاشياء لفوت وتحول ولا يمكن من الخصومة في غيرها
الا الاب والابن حكاه ابن حبيب ومطرف وقد ظهر ان القول الاول والثاني والخا
مس الا انها متفقة على تمكين الاب والابن من الخصومة كما علم ان محل الخلاف ما لم
يتعلق بالغريم على الغائب ضمان الشيء المدعى فيه كالمرتهن لما يغاب عليه والعمل
والمستعير ونحوهما استيفاء المرتهن حقه من ذلك العبد او الدابة او استيفاء الزو
جة نفقتها من ثمنها فلها ان تقيم البينة بما لخصمها الغائب ويشترط ان يعرف هو
بعده ويباع ان في النفقة والدين والله اعلم فصل في تداعي الوكيل والموكل
اي في حكم ما اذا اقر الوكيل بقبض ما وكل على قبضه او قبض ثمن ما وكل على بيعه
وادعى انه دفع ذلك لمن وكله وانكر الموكل وحكم في ذلك اربعة اقوال او
لها ما اشار اليه بقوله وان ادعى وكيل فهو فاعل بفعل محذوف يفسره ادعى
اقباض من وكله ما حاز الوكيل من دين او ثمن مبيع وما مفعول ثان لاقباض
فهو اي الوكيل مؤتمن مع طول مدة كسنة فيما بين قبضه وادعائه الا
قباض فيكون القول قوله بغير يمين لانه قام له شاهد ان الامانة وهو طول المدة
وان يكن مضي شهر ونحوه يصدق مع يمين تقتضي منه لبعد الطول فلم يبق
له الاشهاد الامانة فيحلف معه وان يكن بالفور متعلق بالانكار له اي وان
يكن الانكار للاقباض في مدة القبض او قربه منه بالايام اليسيرة فالقول للموكل
مع يمينه وهو معنى قوله مع حلف بتسكين اللام لمن وكله وهو قول مطرف
والثاني ان القول للوكيل مع يمينه مطلقا واليه اشار بقوله وقيل ان القول للوكيل
مع اليمين دون ما تفصيل بين طول المدة وقصرها وهذا هو المشهور ومذهب

المدونة وعليه اقتصر خ اذ قال وصدق في الرد كالمودع فكان حق الناظم ان يقتصر
به او يقتصر عليه وقيل ان طالت المدة كسنة صدق بلا يمين والا فلا يصدق
واليه اشار بقوله وقيل ان تطاول الزمان بعد حين اي سنة فهو اي الو
كيل مصدق بلا يمين وان يمر الزمن القليل وهو ما دون السنة فيصدق بالشهر
والجمعة الواحدة اي الحضرة القول فيها بيمينه كما قال فمع يمين قوله
اي الوكيل مقبول وبعد اطلاق القول الاول لا انها يجري قوله اذا كان القيام بالـ
حضرة وقيل ان يختص بالوكيل المفوض اليه هذا الحكم وهو التصديق بيمين مع
القرب وبدونها مع البعد وهو السنة لعرف مقتضي لذلك وهو شدة الو
ثوق بامانة المفوض لما وقع فيه من الاطلاق اليه ومن له وكالة معينة على
شيء بعينه يغرم ما زعم دفعه لموكله وانكره فيه الا ان يقيم البينة على
دفعه ابن عرفة وفيها والوكيل على بيع مصدق في دفع ثمنه للامر لانه امينه
ابن رشد في قبول قول الوكيل مع حلفه انه دفع لموكله ما امره بقبضه من
بيع او غيره مطلقا وان كان بعد شهر ونحوه وان طال لا حلف ثالثها ان كان
بالقرب كيسير الايام احلفه وان طال لم يحلف ورابعها الوكيل على معين غا
رم مطلقا والمفوض اليه يحلف في القرب لا في البعد لسماع ابن القاسم معها
ورواية مطرف وقول ابن عبد الحكم مع ابن الماجشون واصبغ اه تنبيه هذا
كله فيما قبضه الوكيل بغير اشهاد واما ما قبضه باشهاد فلا يصدق
في دعواه دفعه لموكله الا باشهاد كالمودع والرسول قال القاضي عبد
الوهاب والباجي والزناتي والمشذالي وجعله الحطاب هو معنى التشبيه
في قول خ وصدق في الرد كالمودع ثم اشار الناظم الى ان الوكيل العرفي كالحقيقي فقال
والزوج بالنسبة للزوجة كالموكل بالفتح بالنسبة لموكله فيما من القبض
لما باعت ومن متعلقة ببيع اي فيما وليه من قبض ما باعته اذا قال انه دفعه
لها وانكرته فينظر لطول المدة وعدمها ويجري الاقوال السابقة وبعرف قال
الحطاب وتصرف الرجل في مال امراته محمول على الوكالة حتى يثبت التعدي قا
له مالك في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب البضايع والوكالات ورسم

وبالجمعة

البز من

البز من سماعه من كتاب المديان وقال ابن عرفة في حمل الزوج في بيعه او شرائه
لزوجته على الوكالة وان لم تثبت او حتى تثبت دليل سماع ابن القاسم في كتاب
المديان وسماع عبد الملك في كتاب الدعوى تنبيه ما قبضه الاخ من كراء
ربع بينه وبين اخته سنين ثم قامت تطلبه في نصيبها فيه فادعى دفعه لها
في جميع المدة فهو مصدق قال ابن ناجي ووقعت في المهدية فافتى فيها
ابن عرفة بذلك وابو مهدي بعكسه وحين بلغ الفتوى لقاضيها فتوقف
ثم قدم تونس وقد مات ابن عرفة فذكر ذلك لابي مهدي وناوله فتواه فقال
هذا خطا ومن فتاويه ثم ناوله خذ القلم وكتب تحتها رجعت ... رحمه الله انه وكيل
عرفا وبه اقول وكان يقول ما اخالفه في حياته ولا اخالفه في مماته قلت
فلو زيد في هذه الابيات ... والاخ للاخت كراء يقتضي ويدعي الدفع بقوله
قضى وهو على التوكيل عرفا يحمل كالزوج مع زوجته اذ يفعل وفيه
اشارة لما ذكرناه اولا من الزوج انما يكون وكيلا عن زوجته ويمضي تصرفه
عليها اذا كان ذلك هو العرف في بلدهما فيقتصر على ما ثبت منه وقول
الناظم فيما من القبض لما باعت يقتضي انه لا يكون كالوكيل في البيع نفسه
وهو كذلك اذ لم يجر به عرف كما عندنا الان فان جرى به مضى ايضا وفيه
نصه في البيان قال في كتاب البضايع والوكالات ما نصه قوله وهو تفسير لما ابـ
ن وكيلها بحد علم انه يحمل له بحكم الوكيل فيما باع او اشترى لزوجته وان لم
تثبت وكالته للعرف الجاري من تصرف الرجال الازواج في امورهن وقال
في سماع عبد الملك ما يدل على انه محمول فيه على غير الوكالة حتى تعلم وكا
لته او تصنعه فيه ثمن ما باعته زوجته او قبض دينا لها على غيره
او موت وكيل ان عرض يعني ان الموت بعد قبضه مال الموكلة كابنة من غير وجه
ما بتحقيق متعلق بقوله قبض اي ان عرض موت الوكيل او الزوج قبل ان يدفع ما
قبضه بتحقيق الاشهاد عليه به من ماله اي من مال ما ذكر من الزوج او الو
كيل ياخذ ذلك المقبوض قايم اي من قام منهما مطلقا متعلق بعرض او
العكس وهو عروض الموت لا بالقرب بل بعد الطول كالشهر ونحوه العكس

يقبل

لازم اي لا ياخذ الموكل ولا الزوجة شيئا او الاكثر وهو عدم الاخذ للازم العقد
الاكثر وهو عوض الموت بعدهم وهذا الظاهر وسبل ابن لب عن رجل قبض
ميراث زوجته في ابيها ثم توفي فاجاب ان كان الزوج مات بحدثان القبض فهذا
لازم لتركته بعد تبيين القضاء وان كان بعد الشهر ونحوه محمل على انه قد دفع
ما قبض وهذا اذا كان القبض باذن الزوجة على كان تحاسبا او تقاسما عليها او هو
في ماله وتركته

باب الصلح

قال في التوضيح التوضيح قال النووي والصلح والاصلاح والمصالحة والاصطلاح قطع
المنازعة وهو ماخوذ من صلح الشيء بفتح اللام وضمها اذا كمل وهو
خلاف الفساد وقال ابن عرفة هو انتقال عن حق او دعوى بعوض لرفع نزاع
او خوف وقوعه ابو قال لاول عن اقرار والثاني عن انكار ولو قال عقد يوجب
انتقالا الخ لان الانتقال لازم للصلح لا عينه وهو معاوضة وابراء واسقا
ط فالمعاوضة اخذ ما يخالف الشيء المدعى فيه والابراء اسقاط بعض
ما في الذمة كدراهم او غيرها والاسقاط بعض المعين كدار فياخذ
بعضها وما يتعلق به من حكم نقضه بعد ابرامه الصلح جائز بالاجماع
في الجملة اي جوازه ليس على الاطلاق بل يجوز ما لم يؤد الى حرام لقوله صلى
الله عليه وسلم الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما
رواه الترمذي وحسنه وقد يكون الصلح واجبا او مندوبا كما قال ح وا
مر بالصلح ذوي الفضل والرحم كان خشي تفاقم الامر وقد تقدم ذلك
فالمراد بالجواز في كلام الناظم ما يشملهما وهو اي الصلح كمثل الكا
ف زائدة اي مثل البيع في الاقرار فيجوز مع اعتبار شروط البيع بلا خلاف
وان كان على انكار فكذلك عند مالك وغيره من ائمة المذهب وعنه عبر الناظم
ثم بالجمهور فقال كذاك للجمهور في الانكار اي فيجوز خلافا للشا
فعي ومن وافقه ثم على الجواز ان يعتبر فيه ما يعتبر في صلح الاقرار فلا بد ان
يكون على دعوى المدعي وعلى دعوى المدعى عليه وعلى ظاهر الحكم
عند مالك واعتبر ابن القاسم الشرطين الاولين فقط واصبغ ان لا تشهد

دعواهما على فساد وامثلة ذلك مبسوطة في المطولات ومقابل الجمهور
هو ما حكاه عياض عن ابن الجهم عن بعض اصحابنا قال ابن عرفة ولم يذكر
المازري ولا ابن القصار ولا احد من مشاهير شيوخ المذهب المتقدمين منهم
نقله غريب المذهب خلافا في جواز الصلح على الانكار الا ما نقل عياض عن ابن
الجهم عن بعض اصحابنا قال ابن عرفة وجوازه باعتبار عقده واما في باطن الامر
فان كان الصادق المنكر فالماخوذ منه حرام والا فحلال وان وفى بالحق
برئ والا فهو غاصب في الباقي قلت في ابن سلمون ما نصه الصلح على
الاقرار اتفق المسلمون على جوازه وتنازعوا في جوازه على الانكار وممن
منع الشافعي وابن ابي ليلى قال لانه يقع على حال لا يجوز فيها الصلح واجاز
ذلك مالك وجميع اصحابه وبه مضى العمل ولا شك ان هذا مراد الناظم
لانه كثيرا ما يتبعه وفي المفيد اتفقوا على جواز الصلح على الانكار والاقرار
اذا كان على طوع من المتصالحين لم يدخله اكراه الخ فجائز في البيع جاز
مطلقا فيه اي في الصلح فيجوز على دين بما يباع به فعروض في الذمة مصالح
عنها بدراهم نقدا او العكس وكدنانير حالة الا يصالح عنها بدراهم نقدا
او العكس وكذهب حال لا يصالح عنه ببعضه نقدا او الى اجل او فضة كذلك
لا بذهب عن ذهب اكثر منه او اقل مع اختلافهما سكة او صياغة او
جودة ورداءة ولا بفضة عن فضة كذلك ولا بذهب عن فضة الى اجل
فيمتنع كما افاده بقوله وما اتقى بيعا به يتقى كالصلح بالفضة المسكوكة
مثلا عن المصوغة نقدا خلا او بالذهب المسكوك عن المصوغ مثلا نقدا خلا
او تاخيرا اي مع مثله في الصرف لانه يعتبر في الصلح ربا الفضل وربا النسيئة
في النقد وكذلك في الطعام كما قال والصلح بالمطعوم كقمح مثلا تاخرت في
اي عن المطعوم كفول او شعير نسيئة اي الى اجل ولو قرب رد اي حكمه
الرد على العموم كان الطعام المصالح به قدر المصالح عنه او اقل او اكثر
فالمطرح وهو حرام صراح وكذا عن قمح مؤجل او عن عرض مؤجل بالاقل منه
نقدا الا ان فيه ضع وتعجل او عن مؤجل غير عين باكثر منه نقدا الا ان فيه

حط الضمان وازيدك وهما ممنوعان كما قال والوضع من دين على التعجيل
او المزيد فيه تاجيل وفي الرسالة ولا يجوز الوضيعة من الدين على تعجيله ولا
التاخير عن الزيادة فيه والجمع في الصلح لبيع وسلف كمن له عليه دينار
حال فصالحه على ان تاخذ منه ثوبا بنصف دينار وتوخره بالنصف الاخر الى
اجل وما اي الصلح الذي ادى الى ان غررا كعبد ابق او كمن شاة فيه اي بهذا
الحكم وهو الرد والمنع انصف وقوله والوضع مبتدا وما بعده معطوفا
عليه وبدا انصف اخبر والصلح بالطعام قبل القبض من ذمة بذاك غير
مرعا اي غير جائز وقوله من ذمة صوابه من بيع لان محترزه الطعام الذي
القرض وهو في الذمة ايضا لا الطعام الامانة فقط كما عبر به في مختصره
الاقال فان يكن بغير من اعانه فحالة الجواز مستبانه قال في المغرب في
مصالحة الزوجة قلت فان كان الطعام من سلم فلا يجوز ان يصالح
ها بشيء على ان يكون الطعام لهم لانه بيع الطعام قبل قبضه ثم قال نعم
يجوز اذا كان من قرض وقد جمع بعضهم هذه الموانع التي تقع هنا فقال
جهلا وفسخا ونسا وحط ضع والبيع قبل القبض ان صالحت ع ولا قال
دبر عوض ونسا اشطر بين القضاء وبيع عليه الغرر واجتماع البيع والسلف وحط
وسلف جر نفعا فرع اختلف في الصلح على ترك القيام بالعيب فابن القا
سم يرى انه مبايعة بعد فسخ الاول فيعتبر ما يحل ويحرم من بيع وسلف وفسخ
دين في دين واشهب يرى البيع الاول باقيا وهذا عوض عن الاسقاط فيعتبر
ما يحل ويحرم من سلف جر نفعا وفسخ دين في دين فمن اشترى عبدا بمائة
نقدا او نقدها ثم اطلع على عيبه وانبته او اقر البائع به فصالحه بعشرة الى
شهر لم يجز عند ابن القاسم لانه بيع وسلف لان المشتري العبد بتسعين
واخره بعشرة وجوزه اشهب لانه عامل العيب ولو كانت نقدا اجازت عند
هما قاله ابن الحاجب فصل في مسائل من الصلح وللاب الصلح عن ولده
المحجور له ذكرا كان او انثى بما يوفر حقه كان يكون لولده المحجور حق على
مدين فيصالحه بعرض يساوي حقه بل ولو دون حقه المانور اي المحجور

به كان يصالحه بما هو اقل وانما يجوز هذا ان خشي الفوت على جميع ما هو
به يطلب من الذي فاخصما لكونه منكرا للحق ولا بينة فالصلح ببعض الحق
خير اولى من ذهاب جميعه فان كان الحق معينا لا خصام فيه ولا دعوى لم يجز
للاب ان يصالح باقل اذ ليس بنظر فان جعل كان للولد او البنت القيام بحقهما
على الغريم الا ان يكون الاب قد ضمن الباقي فلهما الرجوع عليه اذ العدم المد
ين قاله في المفيد الا البنت في مسألة واحدة وهي اذا طلقت قبل البناء وعفى
الاب عن نصف الصداق الواجب لها فلا كلام لها وهو قوله والبكر وحدها
خصوها هنا في باب الصلح واسقاط الحق او بعضه بعفوه اي الاب لا غيره
من جد ووصي عن مهرها قبل البناء بدليل قوله الاتي وللاب عفوه عن الصداق او
او وضعه للبكر في الطلاق لا بعد البناء ولا بعد الموت فان جهل كان لها نصفه
كما مر ونص عليها المازري في الموت وظاهر كلام الناظم ان للاب ان يعفو
عن الصداق قبل البناء طلق الزوج ام لا وهذا هو قول ابن القاسم وقيده قبل
البناء بما اذا كان فيه مصلحة والمشهور قول مالك ان ذلك انما هو
بعد الطلاق لقوله الا ان يعفون اي الزوجات المالكات لامرهن او يعفوا
الذي بيده عقدة النكاح وهو عند مالك الاب في ابنته البكر خاصة ح وجاز
عفو الاب للبكر عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق ابن القاسم وقبله
لمصلحة وهل وفاق او خلاف تاويلات هذا حكم الاب يعفو تارة ويصالح اخرى واما الو
صي فلا يعفو ولكن يصالح اذا كان نظرا للمحجور كما قال والوصي الصلح
عمن قد جرى اي محجوره كان ذكرا او انثى جوز حيث سلم من الموانع الامر عنن
اي تحيز في حقه الذي يطلبه او ضرر عليه في الصلح بما يطالب هو به قال في
المفيد وصلح الوصي عن ايتامه جائز اذا كان ما لم يكن على ما فيه غبن وجعله
في الحكم على الجواز حتى يثبت خلافه قاله اصبغ عن ابن القاسم وهو
اشكال ولكن جواب المعيار الذي سماه تنبيه الطالب الدراك في
الصلح المنعقد بين ابن مصعب والحباك ان المحجور لا يخلو اما ان يكون طا
لبا او مطلوبا وفي كل ثلاثة اقسام فان كان طالبا والحق ثابت لم يجز الصلح

تاويلات

عنه بالتهاتر وان كان الحق غير ثابت ولا يرجو له ثبوتا فالصلح مشروع وان
كان الحق غير ثابت في الحال ولكن يرجى ثبوته في المآل فالصلح ممنوع واما ان كان
المحجور مطلوبا فان كان الحق الذي يطلب به غير ثابت ولا يرجو ثبوته لم يجز الصلح
بحال واما ان كان الحق ثابتا جاز الصلح بمثله او اقل وان كان يخشى ثبوته فقولان منشا
فتان وفي المعيار وسئل ابن الفخار عن صلح الوصي عن الايتام في يمين القضاء
فاجاب لا يجوز حتى يرى انه يحلف والا لم يجز ويعرف عزيمته بقرائن الاحوال
ولا يجوز نقض صلح عن انكار ابرما على الوجه الجائز ثم اراد احدهما نقضه بل
وان تراضيا معا على نقضه وجبرا الزما كلا منهما ولا يجوز الرجوع للخصو
مة ولهذا اذا استحق المصالح به رجع اخذه بقيمته فان كان عن اقرار لم
يمنع نقضه اذا تراضيا كالاقالة ويستثنى من عدم نقضه في الانكار ما اشار
اليه بقوله وينقض الواقع في الانكار ان عاد مدعى عليه الى الاقرار فلو قال الا
اذا وقع في الانكار وعاد الى الاقرار لعم والمعنى ان من ادعى على اخر بحق فانكر فصالحه
على بعضه ثم اقر بما قاله المدعي فله نقض الصلح والرجوع في تمام حقه قال
عيسى ويلزم المنكر غرم ما بقي من حق المدعي خ ولا يحل للظالم فلو اقر بعده
او لم يقر وشهدت بينة للمدعي لم يعلمها او قد علمها وهي غائبة غيبة
بعيدة واشهد [illegible] اعلن به عند الحاكم انه يقوم بها او وجد وثيقة بعدما
بعد الصلح يعني وقد كان ايضا اشهد [illegible] على انه يقوم بها ان وجدها فله نقضه
في هذه الصور الاربعة اتفاقا في بعضها وعلى المشهور في البعض فمن لم يعلن
بينته الغائبة واكتفى بالاشهاد سرا انه يقوم بها والمطلوب منكر اي قرسرا
فقط على الاحسن في هاتين الصورتين الا ان يعلم بينته ولم يشهد او ادعى
ضياع الصك فقيل له حقق كتابة فات به فصالح ثم وجده فهذه ثمان صور وفيه
في المعيار مسئلة البينة الغائبة بما كانت غيبتها بعيدة والا فلا رجوع له وهي
ومسئلة الاشهاد سرا منها هي المسماة بالاسترعاء وحقيقته ان يشهد
الانسان سرا انما يوقعه مع فلان خصمه من صلح او بيع او غيرهما غير ملتزم له
وانما يفعله لضرورة اكراهه لخوفه على نفسه او بعقد بينة او يستجلب اقرار

لعله الصك

خصمه

خصمه فان اشهد مع ذلك انه غير ملتزم للاسقاط هذا الاسترعاء فهو
الاسترعاء في الاسترعاء وانما ينفع الاسترعاء مع ثبوت الاكراه او التقية ومع
وجود المشهد الا في التبرعات فينفع مطلقا على المشهور والله اعلم وا
لتركات ما تكون اي جميع ما كانت عينا او عرضا او طعاما او مختلفة الصلح
مع علم مقدارها جائز فان جهل مقدارها لم يجز الصلح للغرر وهذا معلوم
من قوله وهو كمثل البيع فان يسقط من العقد معرفة القدر واما عن احد العقد
فان الجهل به في الصلح او غيره لم يصدق ولا يمين له على الاقرار الا ان يدعي عليه
معرفته بجهله فيحلف فان نكل حلف المدعي وفسخ العقد عن نفسه ولا يجوز
الصلح باقتسام ما في ذمة اي ذمم فالمراد الجنس بقرينة الجمع في قوله
وان اقر الغرما والمعنى انه اذا كان في التركة ديون على اناس لم يجز للو
رثة اقتسامها على ان يخرج كل واحد منهم على مدين وان حضر الغرماء كلهم
واقروا بالدين بل يقتسموا الديون بينهم وما اقتضي منها اقتسموه ومن صالح
منهم عن بعض حقه فللاخرين الدخول معه الا ان يسلموا له واما اقتسام ذمة
واحدة فجائز كان يكون في ذمة رجل عين وعرض فيأخذ احد الورثة بالعين والا
خر بالعرض وهذه المسئلة واللتان بعدها ليسا من باب الصلح وانما هي من
باب القسمة وهناك ذكرها غير واحد ولا يجوز الصلح باقتسام الزرع في
الفدان او في الندر قبل ذروه ولا باقتسام الثمر ما دام في روس الشجر بل
حتى يحصد الزرع ويجذ الثمر ويقسم بمعياره من كيل او غيره فان اقتسم الو
رثة جهلا لم يجز وكان على الشركة وما اصابته من جائحة فعلى جميعهم
قاله المتيطي ولا ايضا يجوز ان يعقد الصلح مع الزوجة على الكالي والميراث
صفقة واحدة بدراهم او دنانير من عند الورثة كما قال الناظم ولا بد
عطا من الوارث للعين والكالي والميراث لما يدخله من الجهل والعله
بياع فيما صولحت به ثلث العقار او ربعه او سدسه او من العبيد او من الاماء
او من غيرهما ما يذهب بالحكم الكامل فلا يدري المصالح عنه وهو البائع بما ينبغي
ان يباع من التركة بقدر الدين ويوديه ويعرف ما يقدر ثم يقع الصلح عن نصيبها منه

وكان

منه وهذا كله اذا كان المصالح به اكثر من صداقها فان كان قدره او اقل جاز
صلحهم لا كما قاله ابو الحسن مقيد ابو الفتح المذكور وهو فيه للاجمنه **وحيث**
لا عين في التركة **ولا دين** على الهالك لغير الزوجة **ولا كالي** وهو دين للاخته لها
ساغ ما من ارث ابذلا اي ساغ الصلح بما اعطي للزوجة عن ارثها والابد من انتفاء
الموانع التي تقدم التنبيه عليها قاله الرهوني به اجمالا غير لايق **وان يكن فالصلح**
فيه يطلب اي المصالح عنه يعني انه من ادعى على احد انه غصبه ثوبا او عبدا
مثلا وفات ذلك المدعى عليه بموت او تلف واراد ان يصالحه بطعام او حيوان
او عرض اخر **لم يجز الصلح الا مع قبض يجب** في ذلك المصالح به ناجزا لانه لما
فات المغصوب وجبت القيمة دينا على الغاصب فاخذ شيء عنها الى اجل
فسخ دين في دين ولذا لو صالحه على دراهم مثل القيمة لو اقل الى اجل جاز وقد اقحم
في مسئلة واستوفى المقصود منها اذ قال وان صالح بموخر عن مستهلك
لم يجز الا بدراهم كقيمته فاقل او ذهب كذلك وهو مما يباع به ومفهوم
ان يكن ان المصالح عنه اذا كان قائما جاز الصلح بالتاخير **وجائز حلال فيما ادعي**
بمعنى انه **لم تقم بينة للمدعي** وجبت له اليمين على المطلوب فاراد ان
يتحلل منها ويفتدي بشيء يدفعه عن يمينه فان ذلك جائز ولو تيقن براءة
ذمته من غير شك والاحتمال ابن ناجي هذا هو المعروف خلافا لمن قال يجب
ان يحلف ولا يجوز ان يصالح بشيء ولا اثم من اربعة اوجه لانه اذا نفسه واذا
ضاع ماله واطعم المدعي حراما وجراه على الغير وقد نقلا بمصالحة عثمان
رضي الله عنه ومعنى انه اعز نفسه وادخر ماله لو فاته به عرضه واثم الظالم
في اكله وجرأته عن نفسه اثر وما حملنا عليه كلام الناظم فهو الظاهر من
حمله على ما في المدونة من قولها وان صالح رجل رجلا في حق ادعاه عليه في داره
ولم يسمه فان عرفاه جميعا او جهلاه جميعا جاز وان جهله احدهما لم يجز الا
لان الناظم لم يقيد بجهلهما او علمهما ومسئلة المدونة مقيدة به وقيده
بعدم قيام البينة ومسئلة المدونة مطلقة منه **والصلح في الكالي حيث حل**
بعد ان كان موجلا **بالضرب في العين يحل** بصير صرفا عما في الذمة من

عند[م]

سجيه زينب

عين

عين كان يكون في ذمته دراهم حلت فيصالحها عنها بذهب او العكس **لزوج**
والمفهوم له اذا اريد بالكالي الدين المؤجل صداقا او غيره **حل** في ذلك الصرف اذ لا
مقتضي لمنعه حيث كان ماله في الذمة حالا والمدفوع عنه بالحضرة بحل الاول ومقابلا
بالاجل وحل الثاني مقابل محرم وبينهما اجناس قسام والله اعلم **باب النكاح وما**
يتعلق به النكاح لغة قال في القاموس الوطء والعقد له ونكح كضرب ومنع
وشرعا قال ابن عرفة عقد على مجرد متعة التلذذ بادمية غير
موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقدها حرمتها ان حرمها الكتاب على المشهور
او الاجماع على الاخر والعقد لغة الربط وعبر به لانه يعتبر الايجاب والقبول ولم
يقل عقد معاوضة كما قال في البيع لان المعاوضة هنا غير مقصودة والمقصود
المعاشرة ولذا قيل النكاح مبني على المكارمة وخرج بقوله على مجرد متعة
التلذذ العقد على المنافع وهو الاجارة والكراء والعقد على الرقاب وهو البيع
ولو قال عقد على التلذذ الخ لكفاه فيما يظهر وقوله بادمية بيان وقيل احترز
به من الجنية وقيل وقوله غير موجب هو بالنصب حال من التلذذ اي حال كون
التلذذ بتلك الادمية غير موجب قيمتها اخرج به الامة المحللة فان التلذذ
بها يوجب على المتلذذ بها قيمتها مع ان تحليلها مصة وعليه عقد على التلذذ
بادمية وقوله ببينة قبله حال من التلذذ اخرج به بعض صور الزنى الا من عقد
خلافا لابن عاشر وقوله غير عالم بالرفع صفة لعقد او بالنصب حال من المتعة
اي حال كون المتعة المعقود عليها غير عالم عاقدها حرمتها ان كان يعلم
حرمتها فهو زنى وهو زنى مطلقا سواء كان تحريمها بالكتاب كالاخت او بالاجماع
كبنت الاخ من الرضاع او انما يكون زنى اذا كان تحريمها بالكتاب لا بغيره فهو
لا على المشهور في الثاني وهذا معنى قوله ان حرمها الكتاب على المشهور
الخ ولذا قيل صوابه او الكتاب والاجماع على الاخر هذا هو الصواب **وبالعقد**
النكاح يحدث **النكاح** اي حكمه **واجب** على من قدر عليه وخاف الزنى بتركه
او مندوب لمن رجا النسل ولم يخف الزنى بتركه رغب فيه اولا **او مباح** لمن لا
يرجو النسل ولم يقطعه عن عبادة فان قطعه عنها كره وقد من غير الواجب

مقيد بما اذا لم يوقع في ممنوع من اضرار بالزوجة والا حرم فتعرض له الاحكام
الخمسة كما للخمي والاصل فيه الندب لمن تاقت نفسه اليه وفي الصحيح
يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ويستحب نكاح البكر
وان يخطبها يوم الجمعة وان يعقد في شوال وان يبني فيه وان كان الحصار في
زعمهم جعل ذلك في المحرم بل يعقد العقد فيه والدخول تمسكا بما عظم الله
ورسوله من حرمته قاله في المفهم والمهر والصيغة والزوجان ثم الولي
هذه الخمسة جملة الاركان اي اركان النكاح بمعنى العقد وسماها اركا
نا تبعا لابن شاس وابن الحاجب لتوقف العقد عليها اذ لابد فيه من عاقدين
وهما الزوج والولي ومعقود عليهما وهما الزوجة والصداق نصا في نكاح
التسمية او حكما في نكاح التفويض والصيغة وقال الحطاب الظاهر ان
الزوج والزوجة ركنان والولي والصيغة شرطان واما الشهود والصداق
فلا ينبغي ان يعدا في الاركان ولا في الشروط لوجود النكاح الشرعي بدو
نهما غاية الامر انه يشترط في صحة النكاح الا يشترط فيه سقوط
الصداق ويشترط في جواز الدخول الاشهاد فتامله وجوابه ان الفقها
ء يتسامحون في مثل هذا فيسمون ما يتوقف الشيء عليه ركنا مرة ويسمو
نه شرطا مرة اخرى وفي الدخول الحتم اي الواجب في الاشهاد ان يكونا
عند الدخول وهو اي الاشهاد مكمل اي محصل للكمال اذا وقع في الا
نعقاد يعني ان الاشهاد ليس بركن من اركان النكاح لوجود العقد وتحققه
بدونه ولا هو شرط في صحة العقد وانما هو شرط في صحة الدخول والكمال
ان يتقدم حين العقد فان دخل بغير اشهاد فسخ بطلقة ولا حد ان فشا ولو
علم بوجوبه فان لم يكن فشو حدا ولو جهلا وجوب الاشهاد قال في الوا
ضحة قال مالك ومن نكح ولم يشهد فلم يضره ولا يبني حتى يشهدا
وقال الشارح وشدد المتاخرون في هذه الشروط حتى كانه عندهم ركن
وخلو بعض الانكحة عنه مع وجود الشهرة مما تعم به البلوى وفي كلام الله
المتقدم مبين ان القصد في النكاح انما هو الشهرة وفي الجواهر لم تكن الانكحة

السلف

السلف باشهاد وفي الجواب لابن لب وهو شيخ ابن عاصم ما نصه ظاهر المذ
هب ان الاشادة في النكاح وشهرته مع علم الزوج والولي يكفي وان لم
يحصل اشهاد وهكذا كانت انكحة كثير من السلف وهو مروي عن ابن القا
سم اه وهذا مبين منه الى ثبوت النكاح ولزوم حكمه في مسئلة الاملاكية وهي
ما جرت به العادة من ان الرجل يوجه من يخطب له امراة لنفسه او لولده فيطلب من
اهلها بالقبول ويتواعدون بالعقد ليلة البناء ثم يبعث للمراة حنا وحوايج في المو
سم والاعياد ويتولون المنساء عند الخطبة ويسمع الناس والجيران فلانا تزوج
فلانة ويزيد اهل فاس انهم يقرؤون الفاتحة بالمسجد ثم يطرا موت او نزاع
سئل عنها ابو القاسم ابراهيم الجلالي فاجاب بما حاصله ان كان الامر المذ
كور جاريا مجرى العقد في كل ما يترتب عليه والاشهاد ليلة البناء انما هو
لتحقيق قدر المهر واجله وتحقيق ما قبض منه وما بقي في الذمة فلا اشكال
ان النكاح لازم لهما وان كانت العادة المذكورة انما هي توطئة للعقدة الشر
عية التي تقع ليلة البناء وانه لا التزام بينهما بما يقع وانما ذلك امارات ميل
كل واحد الى صاحبه فلا اشكال في عدم ترتب الاحكام عليه وان جهل الحال
بحيث لو سئلوا هل اراد الوعد او الابرام لم يحرروا شيئا فهذا محل الاشكال
واختلاف الفتاوى والاقوال فافتى الشريف المزدغي في منعقة عقد
عليها اخوها بغيبتها وكالة عنها ان الناس حضروا واكلوا الطعام وقامت
الولاول ولم يسمع منهما انكار ولا قبول الا بعد سنتين قالت لم اوافق
وقد كان يبعث بالحنا والصابون والفاكهة في المواسم والاعياد فاجاب ان
صبغت بتلك الحنا واكلت من الفاكهة وسكتت تلك المدة وقد سمعت
وعلمت فالنكاح لازم وكذا افتى جماعة بلزومه وقد افتى البقني وغيره بعدم
لزومه اه باختصار وسئل عنها ابو العباس القصري وفي السؤال ان للزوج
جعل عادة اهله من تحنية يده وبعث كبشا بالعيد وكان عازما على البناء
فاخترمته المنية فاجاب ان النازلة اختلف فيها والذي اراه للايمة فيها
لغي ما افتى به الشريف المزدغي ان هذا النكاح الصحيح واحكامه ثابتة

ابو القاسم

هو ابنار

والذي افتى به الشيخ المفتي انه لابد من الاشهاد ولا تكفي عنه الهدية والغناء والا

لتهنية قايلا انه الذي افتى به الاشياخ وان استشكله الشيخ الامام ابن فتوح

قايلا ان مسئلة الذبيحة قال والظاهر الذي افتى به الشريف المرغني من لزوم النكاح

وترتب احكامه وهو الموافق لمسئلة واو طال كثير الزمن قلت مسئلة الشريف

وقع العقد فيها بالصلاح لزوجة فيكون من باب الاتيان عليها فلذلك

قال فيها بامضاء النكاح لوجود ما يدل على الرضى وفي خ كغيره وصح ان قرب رضاها

بالبلد ومسئلة الذبيحة ليس فيها تصريح بالعقد فلذلك افتى فيها بعدم النكاح

وان كان هو علل بعدم الاشهاد وقد دل على غيره بفقد الصيغة وهو الصوا

ب في التعليل لان الاشهاد ليس بركن كما تقدم والحاصل ان كل ما وقع

من الهدايا والاشاعة والاطعمة في عقد ولو مع غياب عن الزوج والزوجة

ووليهما بغير تو كيل ولم يشك في علمها ورضاها بذلك فالظاهر اللزوم كما

قاله الشريف وان لم يكن الا مجرد الهدايا والارسال والخطبة فالواقع من اهل

الزوجة انما هو قبول ذلك والسكوت والوعد فلا لزوم والله اعلم **ثم الصيغة**

التي هي احد الاركان **اشار لها بقوله كانكحت** كل لفظ **يقتضي تأبيدا** اي ملك

العصمة حال كونه **مستوضحا** اي واضح الدلالة من ذلك كانكحت وزوجت ولا

خلاف في انعقاده بهما او وهبت وملكت ووهبت وتصدقت على ما مشى عليه

الناظم وهو لمالك وابن القصار وعبد الوهاب ينعقد بكل لفظ دال على التمليك

كالبيع ابن عرفة صيغة ما دل عليه كلفظ التزويج والانكاح وفي قصره عليهما

نقل الباجي عن ابن دينار مع المغيرة ومالك ابو وقال المقري في كلياته كل عقد

فالمعتبر في انعقاده ما دل على معناه لا صيغة مخصوصة ويختلف في النكاح

اذا وقع المنكوحة كما قال الشيخ لعمر القنوري شيخنا ابن سراج بعدم التوارث اذا

مات احد الزوجين في مثل الاقليسية ويختل بفوات الصيغة ولم يزل الاشياخ

يحكون معه وهو مما هو عنه ولذا رجح قول المقري وقول عبد الوهاب فتحصل ان

تلك الانكحة غير خالية عن الصيغة بوجه اذا **وربع دينار اقل المهر او** ومقيمه

النكاح ان تفرع عنه وانفه ان دخل والا فان لم يتممه فسخ وهذا المشهور وقال

ابن وهب

ابن وهب وغيره يجوز بالدرهم وبالشيء اليسير وقال اهل العراق لا يجوز باقل من عشرة

دراهم كالقطع عندهم ثم من المقدمات **وليس للاكثر حد ما ارتقى** اي ليس لاكثر

الصداق حد محدود لا يرتقى ولا يتجاوز لقوله تعالى وءاتيتم احداهن قنطارا ابن رشد

القنطار الف دينار ومائتا دينار الا ان المياسرة فيه احب لاهل العلم فهنا تنبيه **فائدة**

قال في المقدمات كانت صدقات ازواج النبي صلى الله عليه وسلم وبناته على علو قدره

وقدرهن اثنا عشر اوقية ونشا والاوقية اربعون درهما والنش عشرون درهما

بذلك خمسة مائة درهم **او ما به قوم** اي او عرض قوم بربع دينار وجنى او بثلاثة

دراهم وقيل لا يعتبر التقويم الا بها **او بدراهم ثلاثة** شرعية **فهي** اي الثلاثة

دراهم **له** اي لربع دينار **تقاوم** اي تقابل وهو تتميم **وقدرها** اي الثلاثة درا

هم شرعية **بالدرهم السبعيني** نسبة الى سبعين احد العقود اي الدراهم

التي سبعون في الاوقية وهي سبعين في الاقية ثم ثمانين ثم زهدت في الاوقية وفي المواق

ما نصه وكذا العمل في زماننا حيث كانت الدراهم ضرب سبعين في الاوقية فلما

ردت ثمانين في الاوقية بقي السعر على ما كان وصارت تخرج في السبعينية

انتهى المراد منه **نحو من العشرين في التبيين** قال الشارح عن بعضهم يحتمل

ان الدرهم الشرعي فيه من دراهمنا ستة دراهم وثلاثة اعشار الدرهم لكان

الخارج ثمانية عشر وتسعة اعشار ولذا قال الناظم نحو وقد يكون منها هو

ذلك عشر او نقص حبة اقل **وينبغي في ذلك** اي الصداق الذي هو من دراهم

الوقت **الاحتياط بزيادة خمسة** تصير خمسة وعشرين **بقدرها تناط**

الثلاثة الشرعية اي تعلق وتوازن **ولتعد** وقدرها بالدرهم العلاسي عشرة

بالموازين المرضي لان الدرهم الشرعي فيه من دراهمنا الاسماعيلية ثلا

ثة وثلث وانظر قول الشارح عن بعضهم يحتمل الخ فانه غير ظاهر بل المحتمل

من قوله السبعيني ان معناه سبعون منه في الاوقية وقد تقدم ان الدرهم

الشرعي اربعون منه في الاوقية ان يكون خمسة في الدرهم الشرعي من دراهمهم

درهما ان الاربعة الا قدر الثلاثة دراهم منها خمسة وربع لا غير والله اعلم

ومنه اي ومن النكاح نكاح تسمية وهو ما يسمى فيه الصداق في العقد كما

قوله ... القيم اذا دار الامر اني قنطارا

هذه الآية في زمان سيدنا

عمر بن الخطاب رضي الله عنه

انه قال انه امراة نسبته

عن اكثر الصداق فقال

لها لا يتجاوز اربعمائة

... فذلك هو الاكثر

فقالت له يا عمر المومنين

هل انا اخذ بقولك ام بقول

الله سبحانه وتعالى فقال

وما هو فقرات انه قرات

له وءاتيتم احداهن قنطارا

فقال رضي الله عنه كل

الناس افقه منك يا عمر

حتى النساء ... قرين

كما هو يسمى الثمن في البيع الا انه يجوز فيه من المكارمة وخفيف الغرر ما لا يجوز في
البيع خ الصداق كالثمن قال وجاز بشورة وعدد من كابل ورقيق وصداق مثل
و لها الوسط حالا او فوض فيه اي ومنه نكاح التفويض وهو عقد دون تسمية في الوسط
مهر ولا اسقاطه ولا صرفه لحكم احد واخرج بالقيد الاخير نكاح التحكيم قاله
ابن عرفة قال الرصاع ويرد عليه اذا جرت العادة والعرف بمهر ولم تقع تسمية
فيلزم ان يكون ذلك من التفويض ونقل ذلك عن اللخمي وعن المازري ان حكمه
حكم التسمية اه فهما قولان ح ابن عرفة وغيره على ما للخمي فيظهر منه
انه المعتمد وح فلا يقال ويرد عليه واذا انعقد النكاح على التفويض ثم سمى لها
قدرا فان كان صداق مثلها او اكثر لزمها وان كان اقل لم يلزمها وله حينئذ
ان يفارق ولا شيء عليه فان لم يفرض حتى دخل لزمه صداق المثل ولها منع
نفسها من الدخول حتى يفرض لها وهو يحتملهما قوله وحرم الدخول او رضا
اي وحرم حتى لو قوع الدخول او الارادة واستمتعت حتى يفرض اي الا ان رضيت وفي
المغرب قال مالك ليس له ان يبني حتى يفرض لها صداق المثل او ما ترضى به مثلها الا ان تسمح
بدون ذلك فان لم ترض منه الا بصداق مثلها لزمه ذلك ان اراد امساكها
انتهى وظاهر كلام الناظم والمغرب انه لا يجوز الدخول قبل الفرض ولو رضيت ومكنت وكلام
نفسها وعليه قول المدونة وليس للزوج البناء حتى يفرض وقرب في الوسائل
لا كن نص ابو الحسن على ان ذلك على الاستحباب لقول ابن حبيب وغيره لا ينبغي
ان يبني بالمفوضة ولا يخلو بها حتى يقدم ربع دينار فاكثر اه قاله في التو
ضيح قال والجواز هو الذي يفهم من قول ابن شاس وابن الحاجب وللمرأة طلب
التقدير لها قبل الدخول جاز وفي الرضى والاقبح اه وقال ابن عبد السلام انها
جعل ذلك في المدونة اذا اراد البناء ورده في التوضيح والحاصل ان اراد
الدخول ومكنته جاز خلافا لظاهر المدونة وغيرهما الا انه يكره له دون ان يقدم
لها ربع دينار وان اراده وابت هي حتى يفرض لها اجيبت ولزمه ذلك وان لم
يرده وطلبت الفرض اجيبت ايضا كما لابن شاس وابن الحاجب خلافا لابن
عبد السلام خ ومهر المثل ما يرغب به مثله فيها باعتبار دين وجمال وحسب ومال

وقريب منه

خ صح

وبلغ

وبلد واخت شقيقة او لاب وكل ما يصح ملكا يمهر الا اذا كان فيه غرر
كثير كعبده الا بق وبعير الشارد وثمرة لم يبد صلاحها فما لا يجوز بيعه فلا يجوز
كونه صداقا وبما اشعر بهذا ان ما يشار له في كونه لا يباع لا يكون صداقا
وان صح ملكه ولم يكن غرر فيه كضحية وام ولد وزيت نجس فلو قال ما يصح
بيعا لو عبارة ابن زرقون لا يكون صداقا الا ما يجوز ملكه وبيعه اه والمهر
والصداق اسمان معناهما واحد وهو ما فيه اصح قال ابن عرفة ما يجب للزوجة
صداقا قال ابن سلمون وقد يسمون المكتوب فيه شهادة النكاح صداقا
على جهة التجوز وهو معنى قوله وفي الكتاب بالمجاز اطلقا واما حقه ان
يسمى كتاب الصداق والنكاح ويجب ان يعقد النكاح بصداق المؤجل كله
بدليل قوله الا اذا ما كان مع معجل اه ودخل على ان بعضه مؤجل وبعضه
معجل وهذا هو قول ابن القاسم وكرهه مالك ايضا وقال انما الصداق
فيما مضى ناجز كله خ وكراهته كالمغالات والاجل فيشمل الكل والبعض وفي
القوانين لابن جزي ويستحب الجمع بين النقد والكالي ويقدم ربع دينار قبل الد
خول ومنع قوم الكالي واجازه الاوزاعي لموت او فراق قلت وكان هذا الا
ستحباب هو الاصل لتمالي الناس عليه وامد الكوالي المعينه اي الجائز من
امدها او تاجيلها ستة اشهر لعشرين سنة وذلك بحسب المهور في المقدار
قلت او كثرت وبحسب نسبة الازواج قال ابن لبابة ان كان الزوجان صغير
ين اجل الكالي لعشرين سنة ونحوها والاقدار للازواج وانظر ما عينه صيد الناظم
حيث قال في قوله ستة اشهر فلم ار ما يشهد له الا ما ذكره ابنه عن المتيطية عن سحنون
ان مالكا كره اجل الكالي بعيد الاجل او قريبا جدا واجاز المتوسط الا انه لم يصرح
به فان ما دون السنة هو القريب جدا فكانه حمله على ذلك واما قوله لعشر
ين سنة فهو ما اتفق عليه ابن القاسم وابن وهب وانه يفسخ في ما زاد عليه ثم
ثبت ابن وهب على رايه ورجع ابن القاسم فقال لا افسخه في العشرين ولا في الثلا
ثين ولا في الاربعين وافسخه فيما جاوز ذلك واصبغ يفسخ في العشرين
وحكى ابن رشد في سماع اصبغ من جامع البيوع انها واهل المذهب على فسخ

النكاح لا جل بعيد وذكر في حده اربعة اقوال ما فوق العشرين وما فوق الاربعين لا يفسخ الا في الخمسين والستين لا يفسخ الا في السبعين والثمانين اهـ وعلى ما لنا حمل المحققون قوله خ وزاد على خمسين سنة **فصل في تعيين الاولياء** وتقديمهم وترتيبهم **وما يترتب على الولاية** كتوكيل المالكة والوصية والمعتقة وان المراة لا تعقد نكاحا لامراة ولا رجل الولي هو المطلوب للمراد به ولي المراة ابن عرفة والولي من له على المراة ابوة او تعصيب او ايصاء او كفالة او سلطنة او ذو اسلام فلا الاخوة للام لغو وروى عن ابن زياد ان زوج اخ للام مضى اهـ وقوله ابوة يشمل الجد للام وليس بمراد وقوله او ايصاء يريد من الاب او وصيه وشمل قوله او كفالة المراة الكافلة وفيه قولان وقال ابن زرب لا مدخل للنساء في النكاح بالكفالة واعتمده الزرقاني وغيره فقوله والكافلة ولاية لها على المذهب **وعاقد** مبتدا سوغ الابتداء به جريه على موصوف اي وولي عاقد خبره اي شرط الولي الذي يصح عقده ويستحق ان يتولى ان يكون **حرا ذكرا مطلقا** اي عاقلا بالغا فهذه اربعة شروط ولابد من شرطين اخرين ان يكون مسلما حيث عقد على مسلمة وان يكون غير محرم واما كونه عدلا ورشيدا فلا يشترط كما افاده في التوضيح وللولي ستة شروط متفق على اشتراطها في صحة الولاية وهي البلوغ والعقل والحرية والاسلام والذكورية وان يكون حلالا واثنان مختلف فيهما وهما العدالة والرشد اهـ وذكره في المقدمات وهل الولاية حق للمراة فللمعتق عليها الولي الابعد بغير منها المعلي ذلك مع عدم الاب وهو قول ابن القاسم او حق للولي فله العقد عليها من غير تفويض منها وهو لابن حبيب قولان حكاهما في التوضيح ومقتضى كون الحق لها ان لها ان تفوض لاجنبي مع وجود القريب او الابعد وهذا لا يقوله احد فلعل معنى الخلاف هل لها مع الولي حق ام لا **والقرب فيه** اي العاقد **اعتبرا** لم ار من ذكر هذا الشرط غير الناظم وفيه نظر لاقتضائه انه لا يصح عقد الوصي حيث كان اجنبيا ولا الكافل ولا الحاكم فان اراد ان القرب شرط حيث يوجد القريب مع غيره **قلنا** هو مع ما فيه مستغنى عنه بما ذكره من الترتيب في قوله **والسبق للمالك** فيعقد على امته ولو كان لها اب وان حر للاحكام لهما

معه

ملك او ج

وروي علي ...

يكون

نحضيخ

معه **فالابن** وان سفل وانما يقدم الابن على الاب ان لم تكن مجبرة فهو لا جبر عليها الحجر فيه وفيما يجوز له ذلك والا فالاب مقدم على ابنها وكذا الوصي **فالاب** شرعي لا من خلفت من قلبه **فالاخ** لغير ام **فابنه** وان سفل **فجد النسب** على المشهور وان علا وقال في المعتبرة الجد قبل الاخ واحترز بقيد النسب من الجد للام **فالاقربون** من الاعمام وابنائهم وساير العصبة **بعد في الترتيب بحسب الدنو في التعصيب** في الميراث فيقدم الاخ الشقيق على الذي للاب خ وقدم الشقيق على الاخ والمختار ابن عرفة وفي تقديمه روايتان لابن حبيب مع قول ابن القاسم وكلها واجراهما اللخمي في ابنيهما والعمين وابنيهما وبقي على المصنف من الاولياء المولى الاعلى والاسفل على خلاف فيه ثم الكافل ثم الحاكم ثم ولاية الاسلام بان توكل رجلا من المسلمين يعقد لها فان تقدم على المولى غيره بعقد كونه في ذلك تفصيل مقرر في محله ومنه مسئلة ابي سعيد ابن لب في صبية زوجها خالها مع وجود عم لها عالم بالنكاح وفهم منه الرضى الا انه لم يعقد ولا وكل واقام معها الزوج نحو الاربعة اشهر ثم طلقها واراد رجل عقدها عنه فاجاب بان النكاح مفسوخ وردها الى عدد امثالها والغى النكاح **فاجاب** فان عقد النكاح عنده مولى عام مع وجود خاص قال ولا اعتبار برضى العم اذ لم يعقد ولم يوكل ذكره الحاب ابن الحاجب في نوازله في نكاح الخال مع حضور الاخ الشقيق ورضاه دون تقديم منه فقال ان حضور الاخ الشقيق ورضاه بعقد الخال ليس بحضوره طلبه اذ لم يتول العقد ولم يقدم ثم نقل اخر كلامه عن ابن حبيب اذا كان الاقرب حاضرا وعلم ولم يغير فان ذلك يحمل منه على الرضى والتسليم وهو خلاف ما قال ابن الحاجب **فــ** واذا كانت الزوجة قد بلغت واشتوطنت في المسئلة اقوال مضى النكاح بالعقد فيصيب الدخول يفسخ ابدا بغير الولي ما لم يطل وتلد الاولاد ويفسخ وان اجازه الولي يصح في الدنية دون غيرها واختاره اللخمي وغيره وهو المشهور خ وصح بها في دنية مع خاص لم يجبر كثير ان دخل وطال وان قرب فللاقرب او الحاكم ان غاب الرد ... ثلاثة اوجه ان المراة دنية وان الخال قبل الله ولي وان رضي الاقرب الاخ وعلمه مما يسقط خياره على القول

تعدى

ابي ورضين

بلا فاله

بالله الخيار وللوصي حيث وجد معه الاولياء جاز او عم العقد قبل الاولياء اي دونهم وهو قول مالك وقيل بعدهم اي هم احق منه قاله ابن الماجشون وما رضيا مانا فيه وان زايدة والالف للاطلاق وظاهر المصنف ان هذا الخلاف في البكر والثيب وهو الصحيح وفي التوضيح ما حاصله انه في البكر مقدم على الولي وفي الثيب هما سواء او يأتيك النقل بخلافه وبعض وهو ابن السليم قاضي قرطبة استحب للوصي ان يسند العقد الى الولي فيخرج بذلك من الخلاف وهذا كله في الوصي غير المجبر والا فلا كلام لاحد معه وفي البالغ والا ميز وجها الاب او من جعل له اجبارها ولما كان الوصي قد يكون امراة وقد تقدم ان من شرط العاقد ان يكون ذكرا اشار الى حكمها في ذلك وانها توكل مستوفيا للشروط فقال والمراة الوصي على انثى ومثلها المالكة والمعتقة ليست تعقد نكاحا على تلك الانثى لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح المراة المراة ولا المراة نفسها الزانية هي التي تنكح نفسها الا انها تعقد بامر بعضها في ذلك بان يكون ذكرا حرا مطلقا الخ شروط الولي المتقدمة فان عقدت بنفسها ولم توكل فسخ النكاح ابدا وان طال او ولدت الاولاد او اجازه الاولياء او كان باذنهم ولهذا المسابا لا خول وكذلك العبد قاله اصبغ ولا ميراث فيما عقدته المراة او العبد وان فسخ بطلاق لضعف التسهيم المختلف فيه نقله التكمار عن النوادر ولعله مقابل لما في ابن الحاجب والتوضيح والمختصر وشروحه ان فيه الميراث خ وهو طلاق واختلف فيه كمحرم وشغار والنكاح العبد والمراة وفيه الارث الا نكاح المريض واقره الحطاب وغيره ومفهوم قولنا على انثى ان المراة الوصي على ذكر تعقد نكاحه وهو كذلك وسياتي في قوله والعبد والمراة مهما وصيا وعقد على صبيي امضيا والعبد وقد مر فيه شائبة رق والمحجور صبيا كان او بالغا سفيها مهما نكحا بغير اذن من السيد والولي ابا كان او وصيا فالانفساخ لذلك النكاح وجها فان ظاهره تحتم الفسخ وليس كذلك بل المشهور في العبد ان السيد مخير بين فسخ النكاح وامضائه وقال ابو الفرج القياس الفسخ لانه نكاح فيه خيار البائع وهو الصحيح عنده وهما على الخلاف في الخيار الحكمي هل هو كالشرطي

١٢٩

٦٥

اولا والمنصوص في المحجور ان لوليه الخيار قال في التوضيح وانظر هل يتخرج فيه قول ابي الفرج فيتعين ان معنى قوله فالانفساخ وان كان شاء الولي ويكون بطلقة بائنة حتى في نكاح الصبي لانه نكاح صحيح قاله خ فلو اوقع السيد اثنتين لزمتا العبد واحدة على ما عليه اكثر الروايات واختاره الجمهور قاله ابن يونس خ وللمحجور نكاح عبده بطلقة فقط بائنة ان لم يبعه ثم ان فسخ قبل البناء او كان صبيا مطلقا فلا شيء لها وان فسخ بعده فلها ربع دينار كما اشار له بقوله وربع دينار لها اي لزوجة العبد او السفيه بما استحل منها البتي بها وذا اي اعطاء ربع دينار غير زيادة عليه ولا نقص هو قول مالك وبه العمل وروى ابن القاسم فيتهد في الزيادة لتوات الاذن واصبغ بما يرى مما لا يبلغه صداق مثلها ابن المواز وروى ابن وهب عن مالك في السفيه لا يترك لها شيء لا ربع دينار ولا غيره ولو كان لها قدر قال ابن حبيب وهو القياس الا من الجواهر وتمامه في معرفة الاخير لابن الماجشون وجعلها لابن القاسم واصبغ قولين ولم ينبه على ذلك الشارح وان يموت زوج حر قبل الفسخ فلا ارث وهو معنى قوله فلا ارث هنا لتحتم الفسخ او لا ينفع فيه امضاؤه والعكس وهو موت زوجة المحجور الحاجر فيه النظر لا انه يرث اكثر مما يلزمه من الصداق امضاه والا رده خ وكوليه سفيه فسخ عقده ولو ماتت وتعين لموته وعاقد على ابنه حال الصغر اي قبل بلوغه نكاحا على شروط كطلاق من يتزوج عليها او عتق من يتسرى مقتضاه تلك الشروط لا لنظر لما اراه من المصلحة في المنكوحة ومثل عقد الاب عليه عقده هو لذلك على نفسه واجازه الولي وبلغ الابن وكره تلك الشروط واراد ردها فان كان دخل بها قبل بلوغه لم تلزمه خلافا لابن وهب وان دخل بها بعد البلوغ عالما لزمته واليه اشار بقوله ان ابنه بعد البلوغ دخلا مع علمه يلزمه ما حصلا وحيث لم يبلغ ولم يبن بل وان بنا ولم يلزمه شيء من الشروط ونحوه علما غير انه ما بعد البلوغ وهو اذا بني بها لا تلزمه الشروط ولا الطلاق ويسقط حق الزوجة واذا لم يبن لم تلزمه الشروط بمعنى ان له ان يفسخ العقد عن نفسه فتسقط او يمضيه فتلزمه الشروط واذا فسخ فلا شيء عليه كما اختاره ابن رشد ومر عليه الناظم

قوله عزا معنى نسب الخ

قوله وتعين معنى الفسخ اذا مات الزوج الخ

فقال والكل للفسخ بالطلاق ان ردها وبلا صداق قال ابن سحنون واذا بلغ
الابن قبل الدخول فله الخيار في التزام الشروط والانحلال من النكاح وان دخل قبل
البلوغ بطلت الشروط وكذلك اذا ابتنى بعد البلوغ وقبل ان يوقف عليها ولم
يعرفها لم تلزمه واذا ابتنى بعد البلوغ وبعد معرفته بها الشروط لزمته وقيل
تلزمه ولابن وهب في العتبية ان الصغير يلزمه ما عقد عليه ابوه من الشروط دخل
بها او لم يدخل لانه الناظر له فان لم يلتزم الابن الشروط وانحل النكاح فلا شيء
في ذلك بغير طلاق وعلى الصحيح قاله ابن رشد واختاره قال وكذلك يسقط عن
الاب ما التزمه من الصداق كما يسقط عن الزوج وذكر ابن يونس ان الفسخ في
ذلك يكون بطلقة وهل يلزم نصف الصداق ام لا في ذلك قولان الاول لابن
القاسم في الكتاب والثاني له في المجالس وهو ظاهر في انهما مفرعان على
القول بعدم لزوم الشروط كقوله خ فان زوج بشروط او اجيزت وبلغ وكره
فله التطليق وفي نصف الصداق قولان عمل بهما ونازع الشيخ مصطفى قائلا
بل هما مرتبان على مختار يلزم ومعهما يقول بنصف الصداق ومن لا يلزمه يقول بسقوطه
وفيه نظر فلو طلقها قبل العلم بما اشترط عليه لم يلزمه شيء من الصداق وهل
يلزمه والمرتعالى اعلم **فصل** وفيمن له الاجبار من الاولياء وما يتعلق
به كمنعه من الضرر **ثيوبة النكاح** ولو فاسدا **او ثيوبة الملك** فهو بالرفع عطف
على النكاح اي ان الامة البالغة الثيب بوطء سيدها اذا اعتقت وكان لها اب حر
فانه لا يجبرها ايضا بثيوبتها **منع للاب الاجبار بها** مبتدأ خبره **فمنع** و
للاب متعلق به والجملة الصغرى ثيوبة اي ان ثيوبة النكاح او الملك تمنع الا
ب اجبار ابنته البالغة ولا يكون في ذلك فيها **كما** هو **له في ذلك** اي الاجبار **في
صغار بناته** اي التي لم يبلغن ثيبات كن او ابكارا **او في بالغ الابكار** وفي الثيب
بغير نكاح كما سيصرح به وفي المجنونات خ وجبر المجنونة والبكر ولو عانسا
الا لخنثى على الارجح والثيب ان صغرت او بعارض او بحرام او بمن
ثيبت قبل البلوغ ولا تاجيت الا بعده فلا جبر عليها ولا دخل لها في الصغيرة **ويستحب**
للاب في تزويج ابنته البكر البالغ **اذنها** او مشاورتها في النكاح ويكون بواسطة

من لا تستحيي

من لا تستحيي منه فقد تكرهه او يكون فيه اعيب يمنعه **والسيد** مبتدأ خبره
مجبر مطلقا المنفرد اي انفرد السيد عن سائر الاولياء بان له الجبر للذكر والانثى صغيرة
او كبيرة بكرا او ثيبا بريد الاضرار خ وجبر المالك امة وعبدا بلا اضرار لا بكثير كتز
وجها من اجذم او ابرص ولا جبر السيد لهما **وللوصي** تزويج رقيق محجوره بالمصلحة
كمكاتبة امته ثم اشار الى ان جبر الاب مقيد بما اذا لم يكن على البنت ضرر ومعرة
فقال **والاب ان زوجها** اي مجبورته الصغيرة **من عبد** ونحوه كمجذوم وابرص
منصالح ولو قال والاب ان زوج من كعبد لم يسغ له ذلك **فهو من اجبره و
تعد** قال في المفيد وليس للاب ان يزوج ابنته من عبد لما يلحقها من المعرة في
ذلك وقال سحنون في السليمانية اذا اراد الاب ان يزوج ابنته من مجنون او
مجذوم او ابرص او اسود او من ليس كفؤا لها وابت البنت ذلك كان للسلطان
منعه لان ذلك ضرر واو بنقل الشارح في الطرر قال المشاور ولا يزوج الرجل ابنته
البكر من المجذوم الا برضاها ولا يكون صماتها في هذا رضى ولا بد لها من الكلام
لانه عيب ثم قال بعد اسطر وقال سحنون في السليمانية ان اراد ابوها ان يزوجها من
اسود والجذام او ابرص او مجنون كان للسلطان ان يمنعه من ذلك لان ذلك ضرر
وقول سحنون في هذا احسن انه فلم يقيد ذلك بما اذا ابت البنت وفي المفيد قال
ابن زرقون من زوج ابنته البكر عفيفا من الرجال لا ليطأ او خصيا او مجبوبا جاز ذلك
عليها علمت بذلك ام لا اذ كان انكاحه اياها نظرا لها ولو لم ارغبه غيرها ذكر ولا
هو انطبس فخلاف لانه لا يكون لها نظر الا اذا كانت بحيث لا ينز وجها غيره **وكان
للاب الوصي فيما جعل الاب له** من جبر بناته او قوله زوجها قبل البلوغ او بعده
او زوج ابنتي من فلان بعد عشر سنين او بعد ان تبلغ وذلك لفلان اذا قبل صداق المثل
وليس لها ولا للوصي ان يأبى ذلك الا لفسق يحدث او سفه بين او تلصص او التزوج او
اتخاذ سرية وان كان خلوا ولا حجة لها في ذلك **مسوغ** خبر مقدم **ما جعله** اي ما
جعله الوصي مما جعله له الاب مسوغ له وتقدم وللوصي العقد قبل الاولياء **حينئذ** له
زوج بكر غير الاب من اخ او عم او غيرهما كوصي لم يجعل له الاجبار او جعل فيعج بلو
غها **فسخ بلوغ كما بعد اثبات السبب** اي فلا تزوج بعد اثبات البلوغ وبعد اثبات (٨١)

السبب في تزويج غير الاب لها من انها لا اب لها او لها اب مفقود او اسير ولا وصي لها
وان زوجها الوصي اثبت الايصاء ويشهد رسمه في اعلا الصداق او يضمنونه في رسم ويشهد
الصداق وحيث يكون شهوده هم شهود الايصاء وان كان كافلا اثبت الكفالة
وشمل قوله غير الاب القاضي وانما ذكره بقوله وحيثما العقد لقاض ولم يقع
كفء بصداق المثل اهتماما بشانه ولابد في تزويجه من اثبات البلوغ ايضا كما
لابد في تزويج غيره مما ذكره من الكفاءة وصداق المثل قال في المدونة ولا يجوز للو
صي ولا للسلطان ولا لاحد ان يزوج البكر باقل من صداق المثل وفي النوادر واذا
رفعت امرها الى الامام ليزوجها كشف عنها فان لم يكن لها ولي زوجها برضاها ازواج الى كفء
عن كفئها في الحال والمال والقدر والدين وفي المتيطية ان كانت بكرا فينبغي ان يثبت
عنده بالعدول انها يتيمة بكر بالغ خلو من زوج وفي غير عدة وان لا ولي لها وان
الزوج كفء لها وان الذي بذل لها صداق مثلها او زاد الجزولي انها حرة صحيحة
غير محرمة ولا محرمة على الزوج تنبيهان الاول لابد من استفسار شهود الكفا
ءة كما اختاره العبدوسي وغيره تبعا للمتيطي لان الكفاءة تختلف فيها نظر الناس فلا
تقبل مجملة خلافا للحطاب الثاني لو زوج القاضي من غير اثبات ما ذكر فالظاهر
انه لا يفسخ حتى يثبت ما يوجب فسخه ولم ار في ذلك نصا قاله الحطاب قلت
والظاهر ان الكافل وغيره ممن يتقدم عليه كذلك وهو المعتمد فيما اذا زوج الو
صي دون اثبات الموجبات كما يأتي ان شاء الله تعالى وحيث لم تزوج الثيب
او البكر الا برضاهما لانتفاء الجبر عليهما وتاذن الثيب بالافصاح والنطق بالرضى
ولا يكفي صمتها والصمت اذن البكر في النكاح حيث لم يكن لها اب ولا وصي مجبر
لقوله عليه الصلاة والسلام البكر تستامر واذنها صماتها والثيب تعرب عن نفسها
رواه احمد وابن ماجه وابن ابي شيبة بهذا اللفظ وعند مسلم الثيب احق بنفسها
والبكر تستامر واذنها سكوتها وعند الترمذي لا تنكح الثيب حتى تستامر ولا تنكح
البكر حتى تستاذن واذنها الصمت وكما يكتفى منها بالصمت في الرضى بالزوج
كذلك في التفويض للولي يعقد لها فان قالت جهلت ان الصمت رضى لم تعذر
واشتهر وقيل الا ان تكون معروفة بالبله وقلة المعرفة [illegible] لا تعذر

بجهل

عونك يا كريم

بجهل يرى بها وزدها من الاعداد سبعا لتكملا بها ولها بكر تقول العارفة جهلت بان
الصمت كالنطق مقولا الخ وندب اعلامها به اي ان صمتها رضى قال ابن شاس قال ابو ا
سحاق ويقال لها ذلك ثلاث مرات ان رضيت فاسكتي وان كرهت فانطقي وقال ابن الحا
جب مرة وقيل ثلاثا ويستثنى من ذلك امور اربع فيها من اذنها القول ولا يكفي فيها
الصمت ذكرها اهل المذهب ونظمها ابن غازي في قوله سبع من الابكار بالنطق فبو
من زوجت ذا عاهة او من رقيق او صغرت او عنست او انست من معرفة العرض لها او
رشدت او رفعت لحاكم عضل الولي او رضيت بالتعدي فد ولي واشار الناظم الى
بعضها فقال واستنطقت لزايد في العقد كقدر عرض في صداقها وعبارة
خ او زوجت بعرض او برق وهو معنى قوله او كزوج عبد اي كتزويجها من عبد وثيب
بعارض كحمل شيء ثقيل او قفزة او كثرة حيض او نحو ذلك كالبكر في نكاح الجبر عليـ
ـها وثيب بالحرام كزنا او غصب الحلق فهي كمجبرة في المدونة تجبر كالبكر
ولابن الحاجب الثيب بنكاح او زنا سواء فلا تجبر كواقع اي كثيبت بنكاح صحيح واقع
قبل البلوغ الوارد اي الذي من شانه ان يرد بحيض او غيره ثم بموت الزوج او بطلاق فتر
جع للاب قبل بلوغها والتنبيه في جريان الخلاف قال في التوضيح واما الثيب ففيها
ثلاثة اقوال الجبر وعدمه وقال ابن القاسم واشهب الجبر لها ان كان زوجها [illegible]
قبل البلوغ ولا يجبرها بعده لانها صارت ثيبا بالغا وفي خ والثيب ان صغرت فان كانت
الثيوبة بنكاح فاسد ثم فسخ او طلق الزوج او مات ثم تزوج الا برضاها كما اذا
ثيبت بنكاح صحيح كما قال وكالصحيح خبر مقدم وما بعقد فاسد لانه
يدرأ به الحد ويلحق به الولد وتلزم به العدة كالحلال خ وجبر المجنونة والبكر ولو
الثيب ان صغرت وان بعارض او بحرام لا بفاسد وان يرشدها والطول يدها على التصر
ف في مالها يعني الثيب لا البكر الوصي عليها بعد دخولها لا قبله اذ ليس له الحجر
وللاب ترشيدها قبل دخولها كالوصي بعده ما اي ما صنع فيها ولاية النكاح
بل يصير به فيه له عليها كالاب برشد ابنته لا ينقطع نظره عليها في الولاية اللهم الا
ان يكون هناك من الاولياء من يتقدم على الاب كحكم الشرع وهو كالابن فيتقدم على
الوصي ووصيه ابطلا خلافه قبل ترشيدها فانه يقدم على ابنها كما يقدم عليه

الاب اذا اجد كمثلها الحجر في وقت يجوز له ذالك كما تقدم فان في الحرر وانظر اذا
رشد الوصي محجورته هل تسقط ولايته عليها في النكاح قال ابن رشد ولا نص في
ذالك نص رواية والذي يوجبه النظر انها لا تسقط الا بما كانت تسقط به ولاية الاب
عنها والاب لو رشدها لم تسقط بذالك ولايته عنها فكذالك هو قال الشارح و ا
لعجب من ابن رشد كيف يقول لا اذكر نص رواية وقد نقل المتيطي عن سماع اصبغ عن ابن
القاسم واشهب قيل لاشهب ومن اولى بنكاح الثيب الوصي او الولي ان كانت الثيب
قد خرجت من الولاية فقال الوصي وان كانت كذالك فهو وليها وهو اولى بانكا
حها وهو فيها بمنزلة الاب لو كان حيا وان كانت قد خرجت من ولايته قال اصبغ
جوابه حسن وهي جيدة من غرر المسايل ومن سحنون وابن الماجشون خلافه
انتهى باختصار **فصل في فاسد النكاح وما يتعلق به** من الحاق الولد تارة
ونفيه اخرى **وفاسد النكاح مهما وقعا** فلا بد فيه من احد امرين اما الفسخ
او الامضا على وجه خاص كما قال **فالفسخ فيه او تلاف شرعا** ثم بين محل كل واحد
واحد فقال **فما فساده يخص عقده** كالنكاح لاجل وكتزويج الرجل عبده امراة زعم هو
على انه صداقها **ففسخه قبل البنا وبعده** ثم ان فسخ قبله فلا شي عليه وان
فسخ بعده فعليه المسمى على المختار وتملك المراة العبد وما كان منه متعلقا
عليه فسخ بلا طلاق ولا ينافي الحكم لانه مفسوخ شرعا وسيقول الناظم وفسخ فاسد
بلا وفاق بطلقة تعد في الطلاق ومن بعث قبل وقوع الفسخ في ذا فما كارث له
من ناسخ وفسخ ما الفساد فيه مجمع عليه من غير طلاق ويقع وهو كذا وان اختلف
فيه كمحرم وشغار وانكاح المراة والعبد والتحريم بعقده ووطيه وفيه الارث الا انكاح
المريض لان انفق على فساده فباطل ولا ارث كخامسة ومحرم وطيه فقط وما
فسخ بعده فالمسمى يعني ان كان وجب والا فصداق المثل ويسقط بالفسخ قبله و
ومهر المثل ما يرغب به مثله فيها باعتبار دين وجمال وحسب ومال وبلد ويعتبر ذالك
في الفاسد يوم الوطي **وما** اي النكاح الذي **فساده من الصداق** ككان اصدقها
خمرا او حرا او عبدا ابق ولم يعثر على ذالك حتى دخل **فبمهر المثل يعطى** اي بعد
الدخول **بلا** وخبر عن قوله فهو **وحيث درئ الحد** اي دفعه عن الواطي موجود **يلحق**

الولد

الولد بالواطي **في كل ما من النكاح** متعلق بقوله **قد فسد** بيان لما والجملة صلتها
اي في كل ما فسد من النكاح وكان متفقا على فساده كالمحرم والخامسة غير عالم فيهما
او كان مختلفا فيه كالمحرم والشغار ومفهوم انه حيث يحد ولا يدرء عنه الحد
لشبهة في الوطي لا يلحق به الولد وهو كذالك قال الاجهوري خمس مسايل من افراده
طلق زوجته ثلاثا ثم تزوجها قبل زوج او وطيها في العدة بغير عقد وهو عالم بحرمة
ذالك فانه يحد ويلحق به الولد ومن اقر انه تزوج خامسة او ذات محرم بصهر مؤبد كام
زوجته مطلقا او بنت زوجته التي دخل بها ولمن اشترى امة واقر انه يعلم حرمتها وا
حبلها ومن اشترى امة تحرم عليه ووطيها سواء كانت تعتق عليه بالملك كالاخت او
بالحمل كبنت الاخ قال في التوضيح في باب الزنى في تخصيصهم بمن تعتق بالملك غير
صواب والمسايل الخمسة اشار الزقاق في منهجه بقوله وقسم والحق
يتنفعا الا بزوجات ثلاث فاسقا مبتوته خامسة ومحرم واحتبن حربتني فاعلم
ومعنى كونهما حرتين الاولى باعتبار ما في نفس والثانية باعتبار المآل قال الزرقاني
في باب الزنى واعلم انه يجتمع الحد ولحوق النسب في مسايل منها قوله او مملوكة
تعتق او يعلم حرمتها او محرمة بصهر مؤبدا او خامسة وقوله او مبتوتة حيث ثبت ذالك
باقراره فيحد لاقراره بالزنى ويلحق به الولد لانهما على ان اقراره القطع نسبه واما
ان ثبت ذالك ببينة فيحد ولا يلحق به الولد قال ولا يقتصر على هذا الحصر بل ضابطه كل
حد يثبت بالاقرار ويسقط برجوعه عنه فالنسب ثابت مع الحد وكل حد لا يسقط با
لرجوع عنه فالنسب غير ثابت مع الحد وقد عدها الحطاب في اخر الاستلحاق وكمن
نية قرادا من السود لامة ثم اقر انه غصبها او وطيها البايع بمنهما فلا تكر البيع وقال
انها كانت عندي وديعة او اشتريتها من بالخيار ثم اقر انه وطي احداهما بعد ان وطي الخيار
الاخر فلو زاد الزقاق وامة الغصب اقبلا ومع اداع من عقد اصلا **وللمراة**
التي كان منها امتناع اي دخل بها في النكاح الفاسد الذي يفسخ قبل البناء وبعده
صداقها كاملا **لنشرها** اي ليس للزوج **امتناع** منه وتقدم تفصيل ذالك وتعاض يعني تا ذا العهود
المتلذذ بها بغير وطي **والعقد للنكاح في السر اجتنب ولو بالاستكتام** ابن عرفة
نكاح السر باطل والمشهور انه ما امر الشهود بكتمه حين العقد ولو كان الشهود

على الجامع وعبارة التوضيح المشهور من مذهب المدونة ان نكاح السر هو المتواصي بكتمه وان كانوا ماية شاهد قال وانما يفسخ على المشهور اذا اوصي الشهود بالكتمان قبل العقد وامر لو امر الشهود بالكتمان بعد العقد فانه صحيح ويو عر بها فشا به انه والفسخ فيه وظاهره وان طال وصرح به ابن الحاجب قايلا على انه المشهور وتعقبه في التوضيح بانه لا يعرف لغيره والذي في البيان انه يفسخ الا ان يطول بعد البنا وهذا نقل ابن حبيب عن مالك وكذا قال في المختصر وفسخ موصي وان بكتم شهود من امراة او منزل او ايام ان لم يدخل ويطل وعوقبا والشهود والبضع بالبضع كان يقول زوجني ابنتك مثلا على ان ازوجك ابنتي من غير ذكر الصداق اصلا بان جعل بضع كل واحدة منهما صداقا للاخرى وهو الشغار قال في المقدمات من قولهم بلدة شاغرة اي خالية من اهلها وقيل من قولهم شغر الكلب برجله اذا رفعها ليبول ويسمى هذا صريح الشغار وعقد بسمى لكل يفسخ قبل البناء وبعده بصداق المثل كان قال زوجني اختك بماية على ان زوجك اختي بماية فهو وجه الشغار وحكمه ان يفسخ قبل البنا ويثبت بعده ولهما الاكثر من المسمى وصداق المثل وان سمي لاحد الصداقين دون الاخر فلكل واحدة حكمها ويسمى بالمركب فقوله يسمى اقرار فيه اجمال واجل الحالي اي المؤخر من الصداق او مهما اغفلا اي ترك التعرض له كان يتزوجها بماية خمسين نقدا وخمسين كالي او لم يذكرها اجلا قبل البناء الفسخ فيه مبتدا وقوله اغفلا خبره وقبل البنا متعلق بالفسخ ويجوز ان يكون الفسخ بالنصب مفعول مقدم باغفلا مبنيا للمفعول وفيه متعلق به او بالفسخ قال في التوضيح اختلف اذا لم يؤرخ اجل الكالي فقال المتيطي المشهور من مذهب مالك واصحابه وعليه العمل والحكم انه يفسخ قبل البنا ويثبت بعده بصداق المثل وقال ابن وهب لا يفسخ قبل البنا ويعجل المؤخر لموت او فراق وهو قول الليث وقال اصبغ يخير الزوج فان عجله او رضيت الزوجة باسقاطه صح النكاح والا فسخ ابو محمد فان مات احد الزوجين قبل البنا قال المواق افتيت بالارث مراعاة لقول الليث وابن وهب وما نافي العقد من الشروط كان لا يقسم لها

او يوثر عليها او لا نفقة لها او امرها بيدها او اشترط لها نفقة معلومة في كل شهر او نفقة ولدها او اشترطت نفقة الصغير او السفيه على الاب او نفقة العبد على السيد او لا ميراث بينها وبينه يفسخ جعل شرطا اي لا يجوز اشتراطه ويفسخ النكاح اذا اشترطت شيئا من ذلك قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل على المشهور وغيره اي غير ما ينافي العقد وهو قسمان ما يقتضيه العقد وملم وان لم يذكر كشرط ان ينفق عليها او يقسم لها او يبيت عندها فالاشتراط مثل هذا وعدمه سواء لانه واجب عليه اصالة وما لا يقتضيه العقد ولا ينافيه كشرطها ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى او لا يخرجها من بلدها وهذا المكروه في العقد ولا يلزم ويجوز بعده وهو معنى قوله بطوع بعد قال خ وجاز شرط ان لا يضر بها في عشرة او كسوة او نحوهما كلا عليه واذا اخرجها من بلدها او تزوج عليها فالثاني ولا يلزم الشرط وكره وفي الوثايق المجموعة كره مالك الشروط وقال الا ارى لاحد ان يكتب شهادته في كتاب فيه شروط ويلزم النكاح وان كانت بعقد بيمين كقوله الداخلة طالق او امرها بيدها والطوع فيه احسن من ان يعقد بشرط وهي محمولة على الطوع حتى يثبت انها كانت مشترطة في عقد النكاح وفي ابن سلمون والشروط محمولة على الطوع حتى يثبت خلافه قاله ابن العطار وقيل محمولة على الشرط قاله ابن فتحون قال وهو المواجب فيها على البيع الا وهذا هو الذي به العمل قال في اللامية وشرط نكاح ان تبرع بطوع عرى مطلقا احمل على الشرط واعدلا ويفسد النكاح بالامتاع في عقده بان شرط الزوج في صلب العقد ان منفعة الزوجة او ابوها يستخدم الدار او استغلال ارض ونحوهما لان ما بيده من الصداق وبعضه في مقابلة ذلك وهو مجهول لانه يستغل الى الموت او الفراق ولا يدري متى يكون وقد يفسخ في ذلك العقد ويمضي الفسخ عاريا عنه قاله المازري وابن جزي فان كان لمدة معلومة منع ايضا لانها اجارة ونكاح وان كان لا شيء من ذلك بعد العقد فلا باس وهو على الطوع افتي اي نوقع العمل عليه بجوازه وفيه كلام نعم فقط في مسايل من النكاح والعبد والمراة حيث وصيا او وكلا على صبي وعقدا بانفسهما من غير توكيل على صبي ذكر امضي عقدهما وجاز ابتداء بخلاف العبد والمراة الوصيين

على يتيمة انثى فانه لا يجوز ان يعقد عليها كما لا يجوز ان تعقد المرأة على نفسها ولها
ان توكل على ذلك ... وكذلك مالكة ووصية وفي الوثائق المجموعة وللمرأة الوصية
عقد نكاح من الى نظرها من ابنائها وعبيدها الذكور بخلاف يتيماتها وامائها لا
يجوز لها العقد عليهن الا بتوكيل رجل يعقد لان الابناء والعبيد الذكور ان يجوز لهم
العقد على انفسهم اذا ملكوا انفسهم والاختلاف في الطلاق وما عقدته عليهم هذه
المرأة بخلاف الاناث بقوله والمرأة الخ نص في الجواز ابتداء وسكت الناظم عن الكافر
لانه لا يكون وصيا قال في المدونة ولا تجوز الوصية لذمي ومسخوط او من ليس
بعدل ويعزل ان اوصى اليه اه وفي الشارح حيث سكت عنه لئلا يوهم صحة و
صيته وليس كذلك وما في النظم محمول على ما بعد الوقوع والاب الغني المتسع
الحال اذا زوج ابنته لا يلزمه بحكم جاله تجهيزه لابنته من ماله جبرا عليه وانما يلزمه
ان يجهزها بما قبض من صداقها قبل البناء لا بعده ويشتري لها اللازم جدا لا
كل من فراش وغيره على حسب العرف فان قال الزوج انما تزوجتها لغنى ابيها يجهزها
ابوها بالفاخر من ماله وامتنع الاب فان كان قبل البناء خير الزوج في الرضى
بتجهيزها بصداقها فقط او يفارق ولا شيء عليه وان كان بعد البناء حط
عليه من الصداق ما زاده لاجل الجهاز قاله العبدوسي وكما ان البكر لا يلزمه ان يجهزها
بأكثر من صداقها فكذلك الثيب وهو قوله ويستوي الصداق وليس يلزم بحكم
البناء مضارعه الزم مضارعه الزم تجهيز الثيب مفعول مقدم من النظم
فلعل ولو كان لها مال كثيرا وصداق او نصف صداق قبضته قبل البناء من غيره او منه
بعد ان ابانها ثم راجعها لم يلزمها التجهيز به الا بما قبضته في المراجعة كما
نقله البرزلي واما الثاني فان لم تكن قبضت الا بعد البناء لم يلزم التجهيز به وان كان
قبض قبل البناء ففي ذلك قال ابن سلمون عن ابن فتوح مشهور مذهب مالك لا يلزمها
ان تجهز به الا وقال الناظم واشهر القولين ان تجهزا له وجوبا بكالئها صفة كما
لي او متعلق بقوله قد حوزا اي قد حوزها وقبضته قبل البناء وبعد حلوله ويقضى
عليها بقوله والتجهيز به فان لم يحل وجب به قضي عليها بقبضه ان كان نقدا او
التجهيز به والالزم سلف جر نفعا وغير العين لا يلزم فهو له قبل الاجل ولا يلزم المرأة ان

فانهما

في الذكور

تجهزه

٧٠

تجهيزه مطلقا وللوصي ينبغي يستحب وللاب تشوير ها بما فيه لها غير الصداق ووهما
الصداق فهو انه لازم والثيب اي ينبغي للثيب ايضا ان تشور نفسها بغير الصداق من مالها
كسوة وحلي وفرش بحسب العرف والحال لما لها في ذلك من الحظوة عند الازواج وزائد
في المهر بعد العقد يعني ان من تزوج امرأة على صداق معلوم ثم طاع بان زاد لها عددا
اسماه لا يخلو حاله من ثلاثة اما ان يدخل بها فتستحقه عليه ولو طلق او مات وهو قوله
لا يسقط عمن زاده ان دخلا وان طلقها قبل الدخول فيلزمه شطر ذلك المزيد وهو
قوله ونصفه حق بطلاق من قبل الابتناء كالصداق اي كما يجب نصف الصداق اذا
طلق قبل البناء او يموت قبل الدخول فلا شيء لها منه وهو قوله وموته للمنع منه مبتدا
واللام متعلقة بالخبر وهو قوله مقتض فانه كهبة لم تقبض الخ للتعليل وان زوج
رجل ابنه او ذو قدر خديمه او صاحبه وضمن عنه الصداق في نفس العقد اثر الضمان به
لمهر على اطلاقه بان لم يبين هل هو على الحمل اي اللزوم له في ماله ولا رجوع له ولا يرجع به
على الزوج او على الحمالة فيرجع به اذا ادى الا عنه كسائر انواع الضمان فالحمل صح اي حمل
كونه حملا اي فهو محمول على الحمل لا على الحمالة فلا رجوع له كما اذا صرح بالحمل فان صرح
بالحمالة رجع عليه كما اذا ضمنه بعد فالصور اربع يرجع الزوج في اثنين منها ولا
يرجع احد منهم الا ان يصرح بالحمالة او يكون بعد العقد واعلم ان هذا الحمل الخ
في صلب عقد النكاح يلزم الحامل ولو مات الا ان يفسخ النكاح او يطلق قبل البناء فيلزمه
النصف فلو زاد الناظم ويلزم الحامل ان مات وان مات اي اما كان بالعقد قرن ومثله
الثمن ان ابتاع من فلان وانا احمل الصداق او بع سلعتك منه وانا احمل الثمن فما كان في
العقد فيلزم ولا يحتاج لحيازة وما كان بعده فلا بد فيه من الحيازة ويسقط بالموت قبلها
كهبة لم تقبض وفرع قال في الالتزامات من قال لابنه ان تزوجت فلك جاريتي فهي
له الا ان تزوج وان مات الاب اخذها من رأس ماله وان كان دين كان به الغرماء وقال ابن القاسم
مثله دون الغرماء فان فلس ولو مات اخذها من رأس المال ولم يكن للغرماء الذين فيها شيء
ولو قال ابيع الجارية بمائة دينار لكان اسوة الغرماء في الفلس والموت لانه ليس بشيء
بعينه قال ابن رشد وقول ابن القاسم هو الصحيح قال ومعنى المسألة انه وهب له الهبة
بالتزويج فلان يعد ابن الاب اه وقل هو ما يعطيه والد الزوج لابنه في عقد نكاحه او والد

في الجحود

خالص

هي

الزوجة للابنة في عقد نكاحها وبعقد النكاح على ذلك ليس لها افتقار الى حيازة هو
المختار قال ابن سلمون واذا انعقد النكاح على هذه النحلة لم تفتقر الى حيازة وقيل لابد فيها
من الحيازة وبالاول العمل لانها لما انعقد النكاح عليها صارت بمنزلة البيع اهـ وقال
المتيطي هو المشهور وعليه العمل وبه الحكم وبعقد النحل للصغير مع اخيه الكبير
في نحل الشيء المتسع اي لهما عند عقد نكاح الكبير منهما الى موت وقع للنادر وان
كانت النحلة بالنسبة الى الصغير انما هي عطية محضة وسماها نحلة تغليبا او بمعنى
اللغوي قال المشاور وهو ابن العطار واحب الي ان ينفذ جميع ذلك لان عقدة النكا
ح في بعضها كالحيازة للجميع كمن تصدق على كبير وصغير اهـ اي وحاز الكبير وكما
تبطل الهبة لهما معا ان لم يحز الكبير وما شرعه في هذه النحلة على المعتمد لانها
كالهبة والصدقة فرع فلو اعترف والد الزوجة انها ملكها وسماها تعقد معا في
فيها بما اعترف به تأخذ البنت مؤخرا لحكم الهبة ان كانت سوقت لها وسقط حكم
الحيازة فيها لتعلق حق الزوج بالاعتراف المذكور وبناء عقده عليه قاله ابو سعيد ابن لب
واذا انعقد النكاح على نحلة ثم وقع فراق بفسخ او طلاق فان كان بعد البناء مضت النحلة
وان كان قبله مضت في الطلاق واختلف في ردها في الفسخ والى هذه الاشارة الناظم
بقوله ومع طلاق قبل الابتناء واخرى بعده تثبت النحلة والفسخ مع البناء اي
وتثبت ايضا في الفسخ بعد البناء والخلف فيها اي في ثبوتها وسقوطها الفسخ في نكاح
قبل البناء فقال ابن العطار تبطل وتعود للناحل وقال غيره لا تبطل كالطلاق فاعرف
الحكم في ذلك فرع اذا كان الناحل للبنت عند الزواج غير ابيها فطلقت قبل البناء
وسكت الاب عن طلب النحلة فترة لم يضر سكوته ولم تسقط بذلك على المشهور
والمعمول به من عدم افتقار النحلة للحيازة قاله ابو سعيد انظر الشارح فصل
في تنازع الزوجين وما يلحق به الصواب اسقاطه لان المراد احكام التنازع ولم يذكر
ما يلحق واعلم ان تنازع الزوجين واختلافهما اما في اصل الزوجية ولم يتكلم عليه
الناظم واما في قدر المهر وقد اشار اليه بقوله الزوج والزوجة مهما اختلفا في قدر
مهر بالكفالة بعد ما به وقد تقانون والنكاح عرفا اي ما لنزاع فيه بينهما ان يحقق ذلك
اي الاختلاف من قبل البناء بريد وقبل الموت والطلاق ولذا اصلحه ولده بقوله ان كان

اذا قبل البنا او بعد البنا فالقول لمن وجه قد تعينت مع اليمين منهما ان لم تكن تجى
اي بان كانت رشيدة لا حجر عليها والا بان عاقدة عليها بحجرها حلف اي حلف باليمين
الحاجر لانه الذي يتولى العقد عليها فان نكل غرم لها الزايد على ما قاله الزوج لتفريطه
بترك الاشهاد عليه وبعد ذا اي وبعد حلف الزوجة حلفا زوج اخذا ما لا
ادعته الزوجة من الزيادة مثلا ثم بعد يمينه ان يكن يحيم اي يدفع ما كان عليه القسم
نتز منها وهي المائة او الصبي او قرض شيء يلزم من الصداق وما ذكر الناظم وان
تخير الزوجة بعد حلفه هو ما في الواضحة لابن حبيب ومذهب المدونة انه يجبر
اذا حلفت الزوجة بان يدفع لها ما قالت فلا يمين عليه او يحلف ويفسخ النكاح
ولا شيء عليه بل ظاهر المدونة تخير قبل حلف الزوجة لانه ان تمام ما ادعته وكذا
بعدهما والفسخ ولذا قال الشارح واعلم ان الشيخ رحمه الله لم ينقح هاهنا
الابيات الثمانية كل التنقيح وقد كان اصلحها بعض ما يظهر من زيادة
بيت واحد وذلك ما تقدم من قوله اذا قبل البنا او بعد ثم يقول مكان
البيت الرابع ثم يعن زوجها المخير في دفعه المهر الذي قد انكرا
او البنو والا لما يقسم بلا التزم كان البنا او دون شيء يلزم
او كان بعد موت او موت فالقول قول الزوج دون زوجته
وبهذا الاصلاح شيئا على ما في المدونة ثم بعد هذا يرد عليه ان في قوله فالقول للزوجة
تسامحا لان القول قولها يقتضي استحقاقها ما تدعيه في يمينها والذي لابن شاس وا
بن الحاجب وابن عرفة وح حلفا وفسخ ابن شاس وتبدا المراة باليمين كالبائع
في المشهور وان من احد قبل الفسخ على النكاح بما قاله هي او بما قاله
هو فهو الاصح الرفع للجناح اي لا حرج ولا اثم في تراضيهما بقول احدهما على
ان النكاح لا يفسخ بتمام التحالف وهو قول ابن حبيب والقاضيين ابن القصار
وعبد الوهاب ابن محرز التوضيح وبه جرى العمل في عمل الائمة للسيبين ومقابل الاصح لسحنون
وينفسخ النكاح بمجرد تمام التحالف كاللعان وعليه فلا يصح تراضيهما الا بعقد
جديد بولي وشهود وفي انفساخ حيث يفقد الرضا بطلقة واحدة في الاقتضا
اي وان لم يتراضيا ولا رجع احدهما لقول الاخر وانفسخ النكاح فالذي جرى به

الفضل في قدحه انه يفسخ مطلقا وقوله في انفساخ متعلق بحلف اي نكل الزوج
وحلفت اخذت جميع من الصداق وهو قوله وتاخذ الزوج مع نكوله وحلفها ما
يقتضيه الحلف اي حلفها في حلوله ووقوعه وهي الصداق بلا فسخ وحلف هو نزلها
النكاح بما اقر من الثمانين مثلا وهو شان يشبه عليه لقال كما لها هي اذا ما نكلت
من مطرها ما قال او من الاكنة فان نكلا معا فاشار اليه بقوله والحكم في
نكول كل منهما منفردا كشاهد بان ماله بعد اليمين حتما والذي بعد اليمين من
كل منهما هو الفسخ وهذا احد قولين والثاني اشار له بقوله وقيل بل نكوله مع
قصد ولما ادعته زوجته له مثلا الحكم محقق كما حكم بعد حلف ابن عرفة وفي كون نكول
لهما كحلفهما او يكون القول قول المراة قولان والاول احسن هذا كله اذا اشبها
دعواهما ولم يشبه واحد منهما فان انفرد احدهما بالشبه فهل يكون الحكم كذا
لك بالتحالف ويفسخ مطلقا او يقضى لمدعي الشبه بيمينه قولان لمالك وهو
معنى قوله وحيثما ادعى من احدهما فقط ما فيه معتبر ومن الاخر ما يشبه ترددا
مالك فيه يؤثر يروى فقال مرة يحلفان والنكاح بينهما الفسخ له يتاح بلا مقدار
بقوله اي يعطى وفي نسخة بالموحدة تحت وجعل مرة القول لمن جاء بما يشبه قرار
نقله بعض العلماء: وهو اللخمي قائلا هو الصواب لان ذلك دليل على ان القول قوله بحلف
معه من قام له ذلك الدليل واما ان يكون اختلافهما في النوع كان يقول هو بثوب
وتقول هي بعبد وفي الوصف كان تقول هي بعبد تركي ويقول هو بعبد زنجي فـ[illegible]
يحلفان على ما تقدم بعينه والى هذا اشار بقوله والنوع والوصف اذا ما اختلفا فيه
لاختلاف القدر قد الفا اي يتبع فيحلف هي ويحلف الزوج ثم يفسخ العقد ان لم يرد
في [illegible] ما قاله ابن [illegible] اختلفا في وقوعه قبل البناء فالحكم مع ما تقدم
لابن رشد [illegible] ابن الحاجب فلو اختلفا في قدر المهر او صفته قبل
البناء من غير موت ولا طلاق [illegible] ويجب الرجوع [illegible] والفسخ
النكاح بتمام التحالف وعند كالبيع [illegible] وتقدم ذلك واشار الى
مفهوم قوله قبل [illegible] من قبل البناء بقوله والقول قول الزوج فيما عينا
قدره حيث خالفت فيه وادعت اكثر مع حلفه بعد البناء متعلق بقوله عند ابن

الحاجب

الحاجب لانه فوت وقال المتيطي قال ابن القاسم لانها مكنته من نفسها فصارت مؤتمنة
عليه فالقول قوله مع يمينه فان نكل حلفت وكان لها ما حلفت عليه كما قال الناظم
وتحلف الزوجة ان لم يحلف الزوج وتقضي ما عينت بالحلف هذا هو المشهور وقال
ابن حبيب يتحالفان مع بقاء العصمة ويجب صداق المثل قيل اختلفا في الصفة كما قال
ابن حبيب وان اختلفا في القدر فالمشهور واما ان يكون الاختلاف في الجنس فان كان
قبل البناء حلفا وفسخ ولا ينظر هنا للشبه وان كان بعد البناء فهو ما اشار له بقوله وحيث
وان خالفه بعد البناء في نوع اي جنس ما اصدقا ما كان اي شيء كان فان قالت
دراهم وقال عرضا كان مما يصدقه النساء اولا حلفا التزما معا ونكولهما كحلفهما
ويقضى بالحلف على الناكل وفي الامر فسخ النكاح ومقابله يفسخ وعلى كلا القولين
فهو مثلها الصداق وهذا ما لم يزد مثلها على دعواها والا اعطيت ما ادعت
فقط وما لم ينقص على دعواه والا لزمه ما اقر به ثم لا بعد بناء او طلاق او موت فقوله
بيمين رد المثل في جنسه ما لم يكن ذلك دون قيمة ما ادعت او دون دعواه فصل
في الاختلاف في القبض اي قبض الصداق وهو على وجهين قبل البناء وبعده وان هما
قبل البناء اختلفا في القبض لنقد الذي قد وصفا اي نقد على حقيقته ولا خلاف بينهما
فيهما فالقول للزوجة اي او ورثتها ان ماتت انها لم تقبض وتحلف ان كانت رشيدة
او وليها ان كانت محجورة وهو معنى قوله واليمين عليها او للذي اي على الذي كانت
الزوجة في حجره تكون لها اي اليمين وهو خبر عن قوله واليمين والقول قول الزوج
اذا اختلفا بعدما بنى ويدعي بعد البناء الدفع لها قبل البناء فان ادعى بعده الدفع
فكان القول لها بيمين وهو قوله وهو لها اذا ادعى بعد او بما بها وهذا ما
قيد به القاضي عياض قول المدونة ولا قول للمراة بعد البناء واراد منها كما قيد انما
اذا لم يكن الصداق مكتوبا عليه برسم [illegible] واما اذا لم يكن الصداق تاخيره عن
البناء والا فالقول لها وفي ما قبض [illegible] قبل البناء قولها وبعده قوله يمين
فيهما بعد الوطء الا ان يكون بكتاب [illegible] الناظم
الخ بقيد الثاني في قوله والعرف [illegible] وقال ابن [illegible] ان اختلفا في قبض
عاجل الصداق او [illegible] فالقول قولها الا ان تكون مدخولا بها

جنس

ويقضي

بالحرمن القضات الثلاثة فيه وزاد اللخمي رابعا وهو ان يكون بجهار من فيه ويحمل
قوله ما حرالخ الحامر من لمهر اصالة ومن حرمن الكالي والحكم فيهما سواء ولذا قال
الناظم والفو والبين للعذر ابتنا في رجعه الطالق قبل الافضا ان كان ذلك الطالق
قد حل او الدين يجعل بعد بنائه اي اذا اختلف في لها الفو جعل ثم ان لم يكن قد دخل
بها وقد اجل الطالق او بعضه بها امتناعها من ان يدخل بها او ابي الى ان تقبض الحال
يجي اذا وصل جيئه اي الحال معا اجلا وجب تسليمه اي بعين والا فلها منع نفسها
وان معيبه من الدخول والوطي بعده واشعر الى تسليم ما حل لها بعد الدخول
هي الان يستحق ولو لم يقع ها على الاطعن والله اعلم فصل فيما يهدى
به الزوج ثم يقع الطلاق لو قال فيما يرسله الزوج ثم يقع الفراق صوابا لعلمنا
من تقسيمه الهدية الى صدقة او غيرها وتقسيمه الفراق الى طلاق وغيره
اذ قال وكلما يرسله الزوج الى زوجته من الثياب والحلى او غيرهما بضم الحاء
وكسرها وهو الاصل قال في الصحاح والحلى حلي المرأة وجمعه حلي بضم الحاء
وكسرها وهو جمع وقد تكسر الحاء وحلية السيف للمرأة فان يكن ما يرسله هدية
بالنصب خبر يكن ومفعول ثان لقوله سماها والجملة هي الخبر فلا يجوز اخذه
ابدا طلقها او مات عنها الا يفسخ للعقد قبل ان يبنيه فانه اي الزوج يستحق
ما بقي منها بحاله لم يتحد من ما ضاع وان يكن ما يرسله عارية واستشهد
قبل ارساله سرا فله استرجاع ما وجدا من ذلك طلق او مات او فسخ النكاح او
كانت العصمة باقية ومدعي ارسالها اي الهدية ولو قال ارسالها له اي للبيع
في جهة من عرضها وقالت بل هو تبرع الحلف عليه اي الزوج فقد وجب ثم بعد
حلفه لها الخيار في ضرع اي في رد العطية وفي اسقاطها على انها من الصداق
جاعوا تتميم ومدعي الارسال يعني اي ارسل الزوج لزوجته او ارسلت هي به واد
عى انه ارسل بعد ان ذلك هبة للثواب تشهد له العرف الارتياب فيتنظر حال البلد
فان كان الزوج يهديه لزوجته ليكافي على ذلك فالقول قوله وان لم يكن في البلد
سيرة بالمكافات ولا زعم منه في وقت الهدية ما يدل على ارادتها فلا شي له قاله
في الاكابر المجموعة وقال في المدونة ولا يقضي بين الزوجين بالثواب في الهبة

وللتيقن الزوجين والذي ولد الا ان يطلق ابتغاء الثواب وشرط كسوة مبتدأ من المحضور
خبر للزوج ومتعلق بكسوة او مشترط في العقد متعلق بشرط على المشهور
متعلق بالمحضور والمعنى ان اشتراط الزوج على زوجته كسوة في نفس العقد
ممنوع على مشهور المذهب لانه جمع بين البيع والنكاح وهو ممنوع في قول ابن القاسم
وروايته عن مالك لان البيع مبني على المشاحة ويجوز فيه الهبة والنكاح على المكارمة
ولا يجوز فيه الهبة بما يشبهها ولانه جنيفة لا يدري ما ينوب الكسوة مما ينوب البضع من
الصداق فيؤدي للجهل وقد تستغرق الكسوة الصداق فيخلو البضع عن عوض لا سيما
النساء من تحب ان تتزوج الرجل على ان تعطيه لرغبتها فيه لشرفه او لكثرة ...
او نسبه ذلك فيمنع الجميع سد للذرائع فان وقع فسخ قبل البناء وثبت بعده
بصداق المثل فان طاعت بعد العقد جاز قال الشيخ وكان ابن سلمون ...
العمل بهذه المسئلة وكأنه ارتكب فيها غير المشهور وربما خالف بعض الناس
بان ذلك طريقة فانها من المسائل المختلفة فيها لكن الكتاب يعني به ذلك والله
اعلم على المشهور والاولى ان يقال اعتمد فيها غير المشهور مما قاله ابن
رشد وغيره في هذه المسئلة اهـ ويحكي الشارح لقوله قبل قال ابن رشد اما النكاح والبيع اختلف
فيه على ثلاثة اقوال احدها قول ابن القاسم وروايته عن مالك لا يجوز الخ ونقله من هذه المسئلة
المسئلة للناظم في قوله ويفسد النكاح بالشرط في عقدة وهو على الموت النص
فصل في الاختلاف في الشوار المورد بيت البناء والاب والوصي واستظهر
المحكي يعود الام بالاب ولا غيره وصيه لما علم من تخلف نساء اهل سرلي ان زوجت من
بنا يشبه المهر يثوار الاشيا اي ما اشتراه لها من ثياب او حلي او غطاء ووطاء وغير ذلك
وساوى ذلك كله الزينة بلا ثبت وكان محوزا تحت يدها ثم قام يدعيه عارية قد زاد
على نقد اليه متعلق بقوله قبلا وجملة قبلا صفة لنقد والقول قوله مع يمينه لا الحرج
بيمينه كما هو نص ابن حبيب وسواء جرت له ما يدعيه قبل ذلك ام لا اقر له به البنت
ام لا ما لم يطل سكوته بعد البناء فوق السنة فان طال سكوته بان زاد على السنة لم يقبل
قوله كما لا يقبل فيما او دعه من الشوار على ما سلمه اليه من النقد بان ساواه او نقص عنه
مطلقا خلاف مسئلة الطول ففيه عدم قبول قوله فيما اذا لم يشهد كما اشار له بقوله

وان بطى بما عار اشهدا قبل الدخول يعني او بعده بالقرب جدا فله ما وجهه من العارية دون ما قبلت منها ثم اشار الى مفهوم البكر ومفهوم الاب من ام او وصي او غيرهما بقوله وفي سوى البكر ومن غير اب فهو لغو دون اشهاد اي منع الاشهاد فهو لغو الاب مطلقا ولا لغو للاب في دعوى العارية لابنته الثيب الا باشهاد وحيث اشهد من ذكر وقبل قوله اخذ المدعي فيه ان كان قائما فان تلف ضمنته الزوجة ان كانت رشيدة عالمة بالعارية ولم تقم لها بينة على التلف فان كانت سفيهة مطلقا او رشيدة ولم تعلم فلا ضمان عليها وهذا معنى قوله ولا ضمان في سوى ما تلفت ما لكه لا مرها اعلم العلم انتفت يعني ولم تقم لها بينة بالتلف والا فلا ضمان ايضا او سقطت عنه لعلمه من باب العارية

فصل في الاختلاف في متاع البيت وان متاع البيت فيه اختلفا اي الزوجان ولم تقم بينة لواحد منهما فيقضى تنبع ما القول قول الزوج مع يمين فيما يليق به كالسلاطين والرمح والترس والكتب والدواب فالحكم بذلك اذا اختلف عليه وما يليق بالنساء كالحلي بضم الحاء وكسر اللام جمع حلي كما مر عن الجوهري والطست والمنارة التي يجعل عليها السراج والقباب والحجال وهي الستور والبسط فهو للزوجة اذا ما تالف ... فان في المدونة ويقضى للمراة بجميع الحلي الا بما لعمم ... والمنطقة وفي كلام ابن نصر خاتم الفضة واما خاتم الذهب فللمراة الا بما لم يعلم تحته ... وان يكن المتنازع فيه مما يكون منهما مثل الدفنو والثياب التي يلبسها الرجال والنساء فقيل ان احدكما ما اشار له بقوله حلفا واقتسما وهو ابن القاسم والثاني لما لك انه للزوج مع يمينه واليه اشار بقوله وما يك بذاك للزوج فضوا مع اليمين وبقوله القضو وعليه اقتصر خ اذا قال وفي متاع البيت للمراة المعتاد للنساء فقط بيمين والا فله بيمين وبيمين وبحو ابي الغنو لمن يحلف من الزوج او الزوجة مع نكول صاحبه منا عين ما فصل بينهما لان نكول المدعي كالشهادة عليه فالحلف مع المدعي عليه وهنا ويستحقه وموته كطرفا الزوجين فيما عبر انهما يحلفان على البت والوارث على العلم فرع اللواز الملقها الصداق جيدا وعليها ثياب وطالبته بالكسوة فقال هما عليك هو لي

وقالت هي لها او عارية فالقول قوله بيمينه ان كانت من ثياب الزينة والا فقولها بيمينها بعد ما اذا حلفت كما اشار الثاني اذ اخذها غير البذلة ثم جاء فقالت هي عارية وانكرته فقال الداودي ان كان مثله يعتقد هذا فالقول قوله مع يمينه والا فقولها وقال غيره القول قولها مطلقا الثالث لو طلبها واعطاها نفقة سنة مثلا ثم طلقها ردت النفقة لا الكسوة ان لم يمض لها ثلاثة ايام استظهر ولا فلا انظر ابن الحاجب واذا وجد في تركة الزوج ذهب ادعاه دعته الزوجة فان قام دليل مثل ان تكون قرينة عنده تبيع اهل ها فالقول قولها ابن مرزوق ولا بد من يمينها وان لم تكن الورثة الا او لادها اذ ليست من دعوى الولد وانما هي في معنى المنقلبة والله اعلم

فصل في اثبات الضرر والقيام به وبعث الحكمين ويثبت الاضرار من الزوج للزوجة باحد امرين بشهادة الشهود عدلان فاكثر يشهدان بالقطع لمجاورتهم او لقرابتهم من الزوج او نحو ذلك او بسماع شاع في الوجود ان فلانا يضر بزوجته فلانة بضرب او شتم في غير حق او تجويع او عدم كلام او نحو ذلك مما يقضي العرف انه ضرر قال مالك وليس عندنا في ذلك شيء معروف ابن سلمون ويثبت الضرر بشهادة القاطعة وبالسماع المستفيض الفاشي على السنة اللفيف من النساء والخدم والجيران الا ابن القاسم وفي شهادة الشهود بالقطع على الضرر معرفتهم حقه يصح لا تعمر فيه ولا داخلة اذ هو وهم معرفة يكفي ابن عرفة وشهادة العلم بضرر الزوج عاملة قاله الباجي وغيره من الملاهب ابن رشد اتفاقا وفي سماع اصبغ عن ابن القاسم انما تجوز عن السماع الا وفي المختصر واعتمد في اعمار صحبة وقرينة ضرر ضرر واحد الزوجين وان تكن لذلك حين خالعته الزوجة قد خالعت زوجها على مال دفعته له وطلقها واثبتت بعد ذلك اضراره لها اي حين خالعته وفي اختلاع اي مختلع به وهو ما اعطته من مال رجعت فان في المجموعة ولا يمضي لها ما اعطت من نفسها من انها جعلت طيبة النفس ولا اسقاط للبينات المسترعات وثبوت الاكراه اي الضرر يسقط الاعتبار او ويتبعه الولد وبابنا كما سيقول وباليمين مع شهادة السماع القاطعة لها بعد الخلع او قبله كما في البيت الاول النص في المدونة واما في يمينها مع شهادة القطع بعد الخلع انها ما خلعت الا لاجل الضرر فليست في المدونة ونص في الوكالة المجموعة كما قاله الشرح في ابن سلمون خلاف فيه فاذا اثبتت الضرر حلفت ان خلعها لم يكن الا للاضرار

للاضرار به وقال قوم اليمين بينه اي لا تلزم والخلاف موجود فيها والظاهر ان هذه اليمين
لابد منها مع شهادة السماع ايضا فتحلف فيهما باليمين وصرح بذلك ابن سلمون ونصه
عقب ما مر عنه وتكتب في ذلك عقد تحلفت باذن القاضي فلان فلانة بحيث يجب كما فلانة
فيها بالله الذي لا اله الا هو لقد اضر بها زوجها فلان المذكور في عقد كذا وما كان اسقاطها
لما اسقطت عنه في رسم الخلع الا للاضرار وانسانه اليه ثم قال وهذه اليمين ذكرها في رسم
الخلع ابن فتحون في كتابه وهو على مذهب المدونة ونص عليها ابن بطال وابن بشير وهي
من قول اصبغ ولابن القاسم في سماع اصبغ نفي اليمين وعدم وجوبها وان كان الضرر
يثبت بالسماع [illegible] ان تحلف فلا شيء لها مالك ومن علم من امرأته الزنى فليس له ان يضر
بها حتى تفتدي ابن القاسم فان قالت لا اصلي ولا اصوم ولا اغتسل من جنابة لم يجبر على فراقها
وان شاء فارقها وحل له ما افتدت به ابن رشد له ان يؤدبها على ترك الصلاة ويضيق عليها
تنبيه فلو اثبت الضرر ورجعت في الخلع وكان الزوج قد اخذ حلية بالدراهم فهل
تسقط القيمة اذ ذى الحصر قال المتيطي وبه العمل وفي الشرعن ابن لبابة انه الصحيح
وفي ابن سلمون انه قول ابن القاسم او تلزمه ولا يرجع عن المرأة بشيء . قوله وكذا ان
عدل واحد بالاضرار وشهدا لها على القطع وحلفت معه او امرأتان عدلتان وحلفت
معهما بالرد الخلع مع الحلف اعتمد كذلك اي النزاع راجع للمال والمال يثبت بشاهد
وامرأتان او واحد هما مع اليمين وفرقه بائنة تقضي بين الزوجين يعني بطل حال رد
المال الا وحيثما الزوجة وهي في العصمة تثبت الضرر بوجه من الوجوه المتقدمة
فان كانت شرطته عليه في عقدها تشترط ان لا يضربها وانه ان فعل فامرها بيدها كان لها
ان تاخذ بشرطها بعد الاعذار للزوج ومن المعلوم ان الاعذار انما يكون عند الحكم لانه لا
تتوقف على تطليقه ولا على اذنه لها فيه وان لم تشترط ذلك ولم يكن لها به اي بالضرر اي
منفية شرط عقد بالعقد الجملة حال قبل لها الطلاق ابتداء او امرة كالملتزم في عقد النكاح
وقيل لا تطلق الا بعد وعظ الحكم اي القاضي وزجر بالنصب عطف على المصدر القاضي
بما يستاذه من لوم او غيره وبالطلاق ان بعد للاضرار به او وجه ثانية قضاه ولا يقضي
عليه بالطلاق من اول مرة وان ثبوت ضرر ثبوت على بعض وفي بعضه تعذرا اي وان
تعذر ثبوت الضرر واقامة البينة عليه لزوجها ورفعها للحاكم شاكية تعين الحكمان

بعد اي بعد نظر في شكواها وعجز عن اثبات دعواها فيبعثان بينهما منع لو بعثوله
الحكمان بمقتضى الفن اي حكما من اهله وحكما من اهلها ان وجدا عدلين من اهلهما
وامكن بعثهما وندب كونهما جارين والبعث من غيرهما اي غير اهلهما ان عدما اي
الحكمان في اهلهما او كانا غير عدلين او لم يمكن بعثهما وحيث ذهب الحكمان الى
الزوجين فعليهما ان يجتهدا في الاصلاح بينهما ويخلوا كل واحد منهما بصاحبه
ويقول له ما تنقم منها او منه وان كان لك غرض فيها ردها او ردّه
كرايتهما [illegible] الاصلاح كانت الاساءة من الزوج وحده طلقا عليه بلا
خلع وان كانت منها ائتمناه او قالا كذا نظرهما في كونه بالصداق او كله او بعضه
وان كانت منهما فقط يطلقان عليه بلا خلع او ان في العادة وعليه الاكثر تا
ولا ن وما به فعل حكما يمضي على الزوجين ولا اعذار للزوجين فيما فعلا قال ابن رشد
لانهما لا يحكمان بالشهادة وانما يحكمان بما خلص اليهما من احوالهما بعد النظر
والكشف فصل في الرضاع هو بفتح الراء وكسرها مع اثبات التاء وتركها قال
في المصباح رضع من تعب في لغة نجد ومن باب ضرب في لغة تهامة واهل مكة يتكلمون
بهما الا عياض فارضعته امه وامرأة مرضع اي لها ولد ترضعه فان وصفتها بارضاع
الولد قلت مرضعة قال في الطاعية ومن الصفات يختص عن تا استغني لان اللفظ نص
وحيث معنى الفعل ينوي التا تزد كذي غدت مرضعة طفلا ولد
وفي الشرع قال ابن عرفة الرضاع عرفا وصول لبن ادمي لمحل مظنة غذا اخر وكل من
يحرم شرعا بالنسب وهي السبعة المذكورات في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم
الاية فمثلها وهي الام من الرضاع والبنت من الرضاع والاخت من الرضاع والعمة والخا
لة وبنت الاخ من الرضاع ايضا وبنت الاخت يحرم ووجوب الحرمة الاثنين بالكتاب
لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة والباقي بالسنة قال صلى
الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فكل من ارضعتك او ارضعت من ولدك بولا
سطة او غيرها فهي امك فتحرم عليك مرضعتك وتحرم عليك بناتها وان سفلن واخوا
تها لانهن خالاتك وكذا ولا تحرم هي ولا بناتها على اخيك ولا على ابيك وقدر الطفل
خاصة ولد الصاحبة اللبن ولصاحبه منه وطيه لانقطاعه ولو بعد سنين وقال في الرسالة

ومن ارضعت صبية فبنات تلك المراة وبنات فحلها ما تقدم او تاخر اخوات له ولا يباح له نكاح
بنات تلك المراة وكذا نكاحها اذ لا رضاع بينه وبينها ولا نسب والجناح الى الاستثناء الذي
ذكره ابن دقيق العيد وتبعه خ اي قال الا ام اخيه واخته الخ لانه لم يشمله عموم ما يحرم
من النسب ولا افرت الصور المذكورات تحته ولذا رده ابن عرفة وان اقر الزوج بالر
ضاع فهو ابى اقراره الى فسخ النكاح داع ويفسخ ذلك وجوبا كان ذلك قبل البناء
او بعده ويلزم الصداق بالبناء حيث كان الاقرار بعده ويلزم نصفه حيث كان من قبل
الابتناء لاتهامه على انه انما اقر ليسقط عليه نصف الصداق ولذا لم يكن عليه شيء اذا
وافقته على ذلك قبل البنا وقوله كذاك ابى يفسخ بالاقرار منهما معا اقرا قبل البنا
ولا شيء لها او بعده ولها المسمى الا ان تكون عالمة وحدها فليس لها الا ربع دينار فان
اقرت به وحدها لم يعتبر اقرارها فالابا عن ابن زوجة او فعل خ وان ادعته
واد لم يندفع ولا تقدر على طلب المهر قبله اه ويفسخ النكاح بالعطف بصحة
الرضاع كما شهدين حاضرين العدلين وبصحة متعلق به ويفسخ النكاح ايضا بشهادة امرا
تين اثنتين اي قولهما من قبل عقد متعلق بقوله فشا وعلما خ وهل يشترط فيهما
العدالة مع الفشو تردد ورجل وامراة يشهدان بالرضاع بين زوجين كذا اي موجب
الفسخ وفي شهادة امراة واحدة وفشو من قولها خلف خ ويثبت برجل وامراة
وبامراتين ان فشا قبل العقد لا بامراة ولو فشا قبل العقد وندب التنزه وقال الناظم وفي
الاولى اقتفي اي اتبع في الفسخ في القول وهو الذي تابع فيه خ الذي لابن سلمون ونصه
ويثبت الرضاع بشاهدين وبامراتين بشرط ان يكون ذلك فاشيا من قولهما فان لم يكن
فاشيا فقولان في المراة الواحدة اذا كان ذلك فاشيا من قولها قبل العقد فقولان احدهما
انه لا يفسخ بذلك رواه ابن حبيب عن ابن القاسم والثاني يفسخ بذلك وهو في المدونة قال
ابن فرحون وهو الظاهر اه وكانه اقوى بما في المختصر والتوضيح المشهور عدم القبول
ويستحب التنزه وهو مذهب المدونة

فصل في عيوب الزوجين وما يرد به منهما

مسوف عطف خاص على عام اذ من العيوب ما لا رد واعلم ان موجبات الخيار في النكاح
ثلاثة اثنان يستويان فيهما الرجل والمراة وهما العيب والغرور بالحرية بان تزوج الحرة
الرجل على انه حر فاذا هو عبد فلها رده وعكسه والثالث خاص بالمراة وهي الامة تعتق تحت زو

زوجها

زوجها العبد والعيوب اربعة وهي المذكورة في قوله من الجنون والجذام والبرص وداء في الفرج
الخيار يقتضي مبتدا اي يحصل كما يحصل لصحيحة صاحبه ومن الجنون متعلق به وانما يثبت لها
ما ذكر من الخيار بعد ثبوت العيب ببينة او اقراره من صاحبه بعد رفع الامر للحاكم ويعرف
الجذام والبرص بالنظر اليهما ما لم يكونا في العورة فيصدق في نفيهما وقيل ينظر الرجال للرجال
والنساء للنساء للضرورة واذا ثبت العيب ولم يرض فيه من قال للمعيب طلقها فالحاكم عليه في
القول المختار وهو قول ابن القاسم وقيل يامرها بان تطلق نفسها ان شاءت وهو قول عيسى
وداء الفرج ثلاثة اقسام ما يختص بالزوج واليه اشار بقوله وداء فرج الزوج الموجب للخيار بالقضا
كالجب خبر عن قوله داء والمجبوب هو مقطوع الذكر والانثيين والعنة والعنين لغة هو الذي
لا يشتهي النساء وشرعا ذو الذكر الصغير كالزر ويطلق ايضا على الذي لا ينتشر ذكره وهو
المعترض وسياتي والخصاء ام مقطوع الخصيتين او المقطوع الذكر وقيل هو القائم الذكر لا
نه الذي يكون مقطوع الحشفة وذاك الداء المذكور الشامل للامور الثلاثة من الجب وا
لخصا والعنة لا يرتجى له زوال فليس في الحكم به امهال بل لها الطلاق في الحال الا ان ترضى
بالمقام معه وحيث عيب الزوج كان باعتراض او برص الم عند القاضي بواحد منهما اجله
اي اجل القاضي الزوج المعترض او الابرص الى تمام عام ومبدؤه من يوم الحكم على المشهور
وقيل من يوم الرفع لان الداء ربما يحصل في فصل من السنة دون فصل ويؤجل كذلك في
الجنون ايضا والجذام لان كلا من الادواء الاربعة يرجى برؤه وزواله بخلاف الثلاثة الاو
لى وبعد ذا اي وبعد التاخير وانقضاء العام يحكم بالطلاق ان عدم البرء على الاطلاق في
غير تقييد والعبد في القول الاصح كالاحرار في انه يؤجل لها العام واختاره اللخمي قائلا
وهو الحق لان السنة جعلت للتغير في الفصول الاربعة ولا فرق في ذلك بين حر وعبد وقيل
بالتشطير فيؤجل فيما ذكر بستة اشهر لا غير خ واجل المعترض سنة بالصحة من يوم
الحكم والعبد نصفها الزرقاني وهو مذهب المدونة وقول مالك واصحابه وبه الحكم
لان تحديد مدة النكاح عذاب ولقربه من الظهار كالظهار يعني اذا ظاهر العبد من زو
جته وابى ان يكفر لحقه الايلاء فانه يؤجل شهرين وقيل اربعة اشهر كالحر وكالرجال الجل
النساء في هذه الثلاثة الادواء الجنون والجذام والبرص ولا يتصور فيهن الرابع وهو الاعتراض
وفي سواها اي الادواء الثلاثة كالرتق لا يكون الاجل لهن الا ما يرى الموجل بكسر الجيم

وهو الماطم خ واجلت الرتقا. للدوا. بالاجتهاد وقيد في المختصر تاجيل البرص والجذام بقوله
واجل فيه اي في جنون وجذام وبرص رجي برؤهما كــ اذا اعترض الزوج او جب او خصي
بعد ان صاب الزوجة ولو مرة فلا كلام لها وسيأتي بعضه في كلام الناظم ويمنع المبروص
والمجذوم من بنايه بالزوجة في زمن مداوات نفسه ويمنع ذو الجنون من الدخول ايضا حتى
يبرا وخبرهي فاستغنى تتميم وذو اعتراض وحده لن يمنعا والحاصل ان الذين يوجلون
من الازواج سنة للبرء من داءهم اربعة ثلاثة يمنعون من الزوجة والرابع وهو المعترض لا يمنع
منها وهو ان المعترض من ادعت عليه زوجته انه معترض ونازعها في ذلك وزعم انه
يصيبها صدق اذا ما نوزعا وكذب وظاهره بغير يمين وصرح به ولده وهو قول مالك في الموا
زية والذي في المدونة بيمين قاله ابن عرفة وبه شرح ق وغيره كلام خ فهو المعتمد ونص
ق ابن عرفة الاعتراض اذا اقر به فواضح وان انكر دعوى زوجته صدق في المدونة بيمينه ابو
ز وهو ثابت بغير يمين فيه نظر فان صدق وانه معترض ضرب الاجل فاذا زعم انه وطي فيه
صدق بيمين وهو قوله وان يقل وطيت اثناء الامد فقوله مع اليمين المعتمد ويمنع
الانفاق من اي الزوجة التي ما لم تدخل وهي زوجة المبروص والمجذوم والمجنون وتوقف
التونسي في زوجة المجنون فقال وانظر اذا ضرب للمجنون اجل سنة قبل الدخول هل لها نفقة
اذا دعته الى الدخول مع امتناعها من ذلك لجنونه كما اذا اعسر بالصداق او انه لا يغرم النفقة
مع امتناعها منه لعدم قدرته على دفع صداقها فانظر ولم يبين في ذلك شيئا قال ابن
رشد والظاهر ان لا نفقة لها لمنعها نفسها بالسبب لا قدرة له على دفعه فكان بمنزلة
معتد بخلاف التي منعت نفسها حتى يؤدي صداقها اذ لعله مالا يكتمه اذ طلبته
اي الانفاق في مدة الاجل ومفهوم لهذا ان التي لا تمنع من الدخول وهي زوجة المعترض
لها النفقة وهو كذلك لانه مرسل عليها وقول خ والظاهر انه لا نفقة لها معترض وهم
فيه لان ابن رشد انما قاله في زوجة المجنون كما علمت لا في زوجة المعترض ولابن عرفة فيها
عليهما لان هذا مرسل عليها والاخر ممنوع منها والعيب في الرجال مبتدا امن قبل البناء
متعلق بتعيين الاتي وبعده الرجال مبتدا ثان فعينا خبره والجملة خبر الاول والمعنى ان الر
جل يرد بالعيب سواء كان سابقا على العقد او حادثا بعده او بعد البناء. الا اعتراضا كان
بعد ما دخل بها ووطيها والوطي منه ولو مرة حصل فانه يجعل ولا كلام لها ويكون

اعتراضه

اعتراضه او جبه او خصاه او مصيبة نزلت بها او بالقديم الزوج والظاهر يرد والحادث والبين
هذا البيت مستغنى عنه بما قبله وانما ذكره هذا التعميم توطية لقوله الا حدوث برص هذا ز
اي قليل فلا كلام منه في المشهور ولو قال كذا احدوث برص ويكون التشبيه في الاستثناء الا ما
ذة المرأة وزوجة ترد بعيب سابق للعقد اي المتقدم من جنون وجذام او برص فان حدث بها
شيء من ذلك بعد العقد فلا رد وهو اي العيب المذكور للزوج اصاب زوجته ابقه اذا اصابها
من بعد اي العقد لانه قادر على الفراق بالطلاق والحاصل ان الزوجة ترد بالقديم
من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج ولا ترد بالحادث ابن عرفة ما حدث بالمرأة من عيب
بعد العقد لغو وهو نازلة بالزوج واما الزوج فيرد بالقديم ولا اشكال وبالحادث الا ان
يكون اعتراضا او جبا او خصا او حصل ما حدث منها بعد الوطي ولو مرة او كان يسير برص
على الراجح من اقوال ابن الحاجب وزاد خ الجذام البين المحقق فقال ولها فقط الرد بالجذام
البين والبرص المضر الحادثين بعده ثم اشار الى عيوب مختصة بالزوجة فقال والرتق
تو بسكون التاء للضرورة وهو التصاق محل الوطي والتحامه داء الفرج في النساء كما
لقرن مسكنة ضرورة والاصل القرن كقوله والعفل وهو ان يبرز لحم من الفرج وزاد بعض يشبه
ادرة الرجل ولا يسلم غالبا من رشح والقرن شيء يبرز في فرج المرأة يشبه قرن الشاة تارة يكون
عظما فيعسر علاجه وقد يكون لحما فلا يعسر الا والافضا وهو اختلاط محل الجماع ومخرج
البول حتى يزول الحائل الرقيق الذي بينهما واذا وقع ذلك لا ينضبط بول ولا نطفة ويبقى على الناظم
ذكر التحريم بالخاء وهو ونتن الفرج فيوجب الخيار لانه منفر خلافا للائمة الثلاثة
وان لم يمنع اصل الوطي كما الافضاء فانه انما يمنع كمال اللذة ويبقى على الناظم
العطيطة بضم العين المهملة وسكون الضاد المعجمة وفتح المثناة تحت والطاء المهملة
وهي حدوث الغائط عند الجماع وهذا هو القسم الثالث من عيوب الفرج المشتركين بين
الزوجين ونزلت في زمن احمد بن نصر وروي كل واحد منهما صاحبه فابى ان يطعم احد
هما تينا والاخر فقوسا ولا ترد الزوجة من اجل عمى واحرى العور ولا شلل ونحوه كقطع
عضو او وجدها مقعدة او سوداء او منتنة الفم على المشهور خلافا للخمي الا ان يكون
شرط السلامة حين العقد وهو قوله الا بشرط يقتفي قال في المدونة وان وجدها سوداء
او عوراء او عمياء لم ترد ولا ترد بغير العيوب الاربعة الا ان يشترط السلامة منه قلت

فان شرط انها صحيحة فاذا هي عمياء او شلاء او مقعدة ايردها قال نعم ان اشترطه على
من انكحها اياها اه وفي الرد ان اشترط الصحة ترد والزوج يتزوج المرأة على انها
بكر حيث لم يجدها بكرا وهي في العقد التي يتعقد عليها نكاح لم يرجع ولم يكن له
ردها الا باشتراطه عذرا وهي التي جاء رنها وان اشترط ذلك فقال ابن عرفة لو
شرط انها عذرا فوجدها ثيبا فله الرد اتفاقا او في البرزلي سئل القابسي عن اشتر
ط عذرا فوجدها ثيبا فقال هو شيء لا يمنع الزوج الوطء وفي بدخل المرأة ولا
تشعر به من لعب او قفزة وتكرر حيض وليست بعيب على كل حال الا فهو فارح في عهد الاتفاق
ولا تكن المعتمد الاول وجوابه ان هذا الشرط فيه غرض واذا لم يوجد فلمشترطه الرد بخلاف
شرط البكارة فلا رد فيه على المعتمد الا ان تكون ثيبت بنكاح وكتمو الا عنه
كما اشار له بقوله ما لم يزل عذرتها وهو ستر رقيق على المحل يزول بادنى شيء نكاح
مكتم فالرد مستباح للزوج اذ شاء ابن عرفة وفي كون الذي اشترط انها بكر
كذلك كشرط عذرا ولغوه قولان والثاني عليه ابن سحنون واخذ به الو
العتابي ون ورواه ابن حبيب عن مالك ان كانت تردد له ثم امتثى ما اذا ثبت من
زوج قال فلو كذبته في دعواه الثيوبة لكان له عليها اليمين ان كانت مالكة
لامر نفسها او على ابيها ان لم تكن ولا ينكفي في النساء ولا تكشف الحي
في مثل هذا الا وشراهم العشر شعرة وجي ما العمل بقول سحنون في غير الع
المدونة ان النساء ينظرن البصائر من العمل كان قال في المغرب ويد الدمن
ذلك ما هو عند اهل القرى دا البعير ان قال في اللامية والبعر للثيوبة
انجلا فينكفي في الغوابل كتبات العيب او نفيه مابرفا او جدتها مقتضة
حد لغد فلو ثبتت انها ثيبة واعلم ان الزوج اذا لم يجدها عذرا اما
ان يكون شيء من ذلك او ما يعتد عليه من بكر وطعنة او يشترط
بكرا ولم يشترط ثيبا من شيء من عذرة او ملية معناه مله رد فهل ثيبة
نكاح او غيره من عقد او تكرر حيض وارش من بكر ام ترى ذلك اذا ثيبت
بنكاح وكلام الناظم يوهم ان رد بعد او ان لم يشترط انها حي
والبعر لذلك يوهم الرد في شيء من عذرا بعد تقدم عقد نكاح

المرأة

لم

على

فلمشترطه

فقال

بنكاح

عليها ولبس

وفي

عليها وليس كذا العقب قال شيخنا والعرف كالشرط وحينئذ فاذا تزوج الرجل او
مد فقاصدا للبكر وصنع لها ما يصنع للبكر ثم وجدها ثيبا فله الرد في ع سبل ابن
ابي زيد عمن تزوج بكرا افزنت فقال هي مصيبة نزلت بالزوج ويلزمه جميع الصداق وان طلق
ونصفه ان طلق قبل الدخول وفي المدونة في المرأة يظهر بها حمل قبل ان يدخل بها
قال ابن القاسم هي زوجته ان شاء طلق وان شاء امسك ولا يلحق به الولد وقد هي
تنبيه قال المتيطي ينبغي للاولياء المرأة تذهب عذرتها بغير جماع ان يشيعوا ذلك
ويشهدوا به ليرتفع عنها العار عند نكاحها اه واذا ثبت العيب بالمرأة ببينة
او اقرار وادعى انه قديم يوجب الخيار وادعت هي انه حدث بعد العقد ولا خيار له
فالقول من الزوج ان كان تنازعهما قبل الابتنا في قدم العيب الخفي ثبتنا كجنون
او جذام او برص الا ان تاتي هي او وليها ببينة على حدوثه القول بعد لي فيما اذا تنازعا
بعد البناء في الحدوث هو للاب انه حادث والزوج اذا كذبا انه قديما لدعواه القدم وما
وجب فان اقام بينة والا فالقول للاب انه تزوجها صحيحة قال ابن المواز مع يمينه ثم ما
ذكره الناظم من التفصيل هو حاصل ما في المتيطية وابن عرفة وابن سلمون وبا
شرح الحطاب والمواق والاجهوري وظاهر كلام خ وابن شاس ونص ابن القاسم ان
القول للزوجة وللاب مطلقا كان النزاع قبل البناء او بعده ومثله لابن ابي زمنين قال في
المعرب قال سحنون ومن زوج ابنته فمكثت سنة او نحوها ثم ظهر بها جذام ولا علم
الزوج انها كانت مجذومة يوم زوجها ابوها فالقول قول الاب لان الزوج ابتغت ذلك
وادعى عيبها واصبغ عن ابن القاسم الا هنه وكلام ابن سحنون صريح في ان القول للزوجة
وابيها مطلقا وانما يقصر حلف هي او هو ونصه وان اختلفا فقال الزوج ان
داء بها قبل النكاح وقالت او وليها بعد ولم يقدر الزوج على اقامة البينة على دعواه
حكى بعض شيوخنا ان اليمين تجب عليها ان كان لم يدخل بها ولا تجب على الولي وان كان
قريب المرأة لانه لا غرم عليه قبل الدخول وان كان ذلك بعد الدخول وجب الغرم
عليه فعليه اليمين ان كان قريب القرابة او عليها ان لم يكن الولي قريبا اه ولعل
ابن سلمون ما عقده الناظم فانه ذكر ذلك ابن رشد قال بعض المتاخرين وقد وهم ابن فتحون
فيه تحصيلا فلذا كذا ايضا فيما القول للزوجة في حدوث العيب فيما اذا كان التنازع بعد

بعد الابتنا

وغير بعد

وقال الاب بجذام بعد
النكاح والبينة على الزوج
انها كانت مجذومة
زوجها ابوها فالقول
قول الاب اصل

ابنا. فقضي لها بفرد رد اقتساب اي من تين وبيه على انه ذو ثم الغنالعنة اي لزينة لانه
ابن زمن قال في المشارق يقال فلان لغية اذا كان لغير رشدة بفتح الغين كما يقال لزنية بكسر
الزاي وحكي ابن دريد انه يقال فيه ايضا لغية بكسر الغين الا ونحوه في المصباح والصحاح
والقاموس واما الغلام فجاء مكسورة على كل حال او تزوجت الحرة رجلا على انه حر فالفي
مسترقا اي عبدا او فيه شائبة قضي لها ايضا برده ان شاءت وعكس المسئلتين وهو
لو تزوج وجها على انها مسترقة فاذا هي لغية او على انها حرة فاذا هي امة فخذ العبد ان كانت
المشترطة للحرية امة فلا رد لها لانها من مناكحه [redacted] في الايلاء والظهار الايلاء
لغة اليمين يقال الا والي يولي والية بالة قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم
ولا ياتل اولوا الفضل منكم وشرعا حلف الزوج القادر على الوطء المسلم المكلف على
ترك وطء زوجته اكثر من اربعة اشهر للحر او شهرين للعبد كوالله لا اطاك
فالمح وقال الناظم ومن لوطئ ليمين منعه اي عائدة على الوطء وهو مفعول لفعل
محذوف من باب الاشتغال واللام زائدة والتقدير ومن منع الوطء بيمين منعه لزوجة
فوق شهور اربعة للحر او شهرين للعبد فذاك الحالف هو المولي تاجيل وجب
له الى فيئة اي رجوعه لما اجتنب وهو الوطء الذي حلف على تركه يعني وحكمه انه
يجب ان يضرب له اجل مبلغه اربعة اشهر كما سياتي في كلامه واجل الايلاء الذي هو
اربعة اشهر مبدؤه من يوم الحلف يعني حيث كانت يمينه على بر صريح لا ما بعده فيشمل
والله لا اطاك ابدا او خمسة اشهر ويشمل المحتمل كوالله لا اطاك حتى يقدم
زيد او يموت عمرو وهو في الثانية موافق لقول ابن عرفة نص المدونة ان الاجل فيها من
يوم الحلف قال وقول ابن القاسم ان اليمين في والله لا اطاك حتى يموت زيد من الرفع
غلط الا وتبع ابن الحاجب على هذه الغلط خ حيث قال والاجل من اليمين ان كانت
يمينه صريحة في ترك الوطء لا ان احتملت مدة يمينه اقل او حلف على حنث فمن الر
فع والحكم جرى الشيخ م على ذلك الغلط مع ان اليمين كلام الناظم سالم صحيح
وكانت اي ومن لحقه الايلاء بسبب حلفه يمينا هو فيها على حنث كقوله ان لم ادخل
الدار مثلا فانت طالق فانه يحال بينه وبين زوجته حتى يفعل المحلوف عليه فان لم يفعل
وطالبته فحكمه كان موليا وضرب له اجل الايلاء من يوم رفعه للحاكم ايتنف الاجل ويقع

المولي

الطلاق

الطلاق وحيث لا رجى اي حيث لم تقع منه الفيئة بان يعجل الحنث ويدخل الدار او يكفر عن
يمينه حيث كانت بالله او بصوم معين ويطلقها الحاكم ان قال لا اطا بلا تلوم ولا تلوم له
واختبروا مرة بعد مرة الداعي المولي ذو العذر في التخلف عن الفيئة كالمريض والمسجون
فلا يطلق عنه بنفس انقضاء الاجل بل يمهله حتى يمكنه من ذلك والفيئة تغيب الحشفة في
القبل في الثيب وافتضاض البكر وعادم الوطء للنساء اي عادم القدرة عليه كالشيخ
الفاني والخصي والمجبوب وقال اصبغ في الابلة والخصي والمجبوب قال في التوضيح
لان للزوجة منفعة فيهما اي عنه من المضاجعة والمباشرة ولذا له تزوجته واجل
المولي الذي يضرب له ليفي شهور اربعة كما في نص له كالشيخ مو ابلا الشر
بل وهذا للحر ويات ان للعبد نصفه واشترطا التارك الوطء لزوجة معه اي مع
الحالف مع ترك الوطء في ذلك اي في التاجيل اربعة اشهر حيث حصل الترك منه
قصد الضرر بها ويوجله من بعد زجر داعم له على تركه الوطء وما ان زجر اي
والحالة انه لم ينزجر فيوجله بعد تلوم وهنا الذي مشى عليه من التارك للوطء نوا
ايلحق بالمولي وهو ما في ابن الحاجب وهو قول مالك والمشهور خلافه وحكم
عليه بالاجتهاد خ واجتهد وطلق في لا اعزل او لا ابيتن او ترك الوطء ضررا وان
غائبا او سرمد العبادة بلا اجل على الاصح انه وفي المدونة قال مالك ومن ترك
وطء زوجته من غير عذر ولا ايلاء لم يترك اما وطء او طلق عليه ويتلوم له بمقدار
اجل الايلاء او اكثر الا سفر الحوا وما مثله في التوضيح وفي الظهار وهو قول الرجل
لزوجته او امته انت علي كظهر امي خ تشبيه المسلم المكلف من تحل له او جزءها
بظهر محرم او جزءه ظهرها ومن ابى التكفير ذاك اي انا جيل اربعة اشهر بعد
الرفع والتلوم جار واختلف في الاجل الذي يضرب له هل هو من يوم الظهار او من
يوم الرفع وعليه اقتصر الناظم حيث قال واجل الظهار المأثور تعد للاجل من
يوم رفعه هو المشهور وصححه ابن يونس وبعض ضرب الاجل احسن ولم يقف
على الذي صحح الصواب ولا ابن غازي وقيل من تبين الضرر وانما يوجل من بعد ان يومر
بالتكفير ويمتنع وهو اي كفارة الظهار على الترتيب لا على التخيير لقوله تعالى
والذين يظاهرون من نسائهم الاية وكما ان عادم الوطء ليس له ايلاء كما مر كذاك

ليس له لا كالشيخ مو ابلا

ويطلق

ابضا ماله ظهار من لا على الوطي له اقتدار كالشيخ الفاني والمعترض والمجبوب وهذا
هو المنصوص وما صدر به ابن الحاجب من صحة الايلاء من هؤلاء انما خرجه اللخمي ابن عرفة
انعقاده من متعذر الوطي كالمجبوب والمعترض والشيخ الفاني تخريج اللخمي ونقله عن ابن
زياد وسحنون ثم قال ابن عرفة وقال ابن الحاجب يصح ظهار العاجز عن الوطي لما تعرض
فيه او فيها كالمجبوب والرتقاء وقال سحنون لا يصح ابن عبد السلام الاول هو قول العراقيين
من اصحابنا قلت هذا يقتضي انه نص العراقيين ولا اعرفه الا اجراء كما تقدم اهـ وان يكن
مظاهر او مولي عبد او حل بصفة التاجيل وهو شهران ثم الطلاق في اي عند
انقضاء الاجل للحر والعبد وقصره على العبد بعد تقاضي الموجبات الاول من الزوجية والظهار والايلاء والامتناع من التكفير ومن امتنع من التكفير وطلق عليه بعد البناء
بحكم الايلاء فلا لازم له طلقة رجعية لان كل طلاق وقع من الحاكم فهو باين الا طلاق
المولي والمعسر بالنفقة وملك الرجعة فيما صدرا سواء الحاكم والحرو هو
الفاعل اي الزوج الذي فاء في العدة اي رجع عما كان عليه من الامتناع بحلفه بطلاق
فيما يخلف الدار وحلفه الايلاء وطلقت عليه بدخل الدار وارتجعها وحلفه الا وطيها
وطلقت فلا بد ان يجعلها وطيها اذ لا يحل له وطيها الا بعد ارتجاعها او من هو مظاهر
اي مولي كفرا باخراج كفارة الظهار او كفارة اليمين بالله او يعتق معين فان ارتجع
قبل بعض ذلك معنى من ذلك لم تصح رجعته وانحل عنه الايلاء والله اعلم
فصل في اللعان
ابن عرفة هو حلف الزوج على زنى زوجته او نفي حملها اللازم له وحلفها على
تكذيبه ان اوجب نكولها حدها بحكم قاض واحترز بقوله اللازم مما لو اتت به لاقل
من ستة اشهر من يوم العقد فانه منتف من غير لعان وبقوله ان اوجب نكولها
حدها مما لو ثبت غصبها ونفي الولد فيلاعن فيه ولا حد عليها ان نكلت بقوله
له بحكم قاض مما لو تلاعنا دون حكم فليس بلعان شرعا ولا ينبني عليه شي من الاحكام
ولا اثر في حكمه ابن عرفة لا عن ابن الهندي فعوتب فقال اردت احيا سنة
امنت البرزلي هذا عني الله تعالى عنه بما ذكر في كتابه والستر اولى والانما العشر
بهذا الكلام وكانت ملاعنته بجامع قرطبة سنة ٣٩٠ وفي سنة ٣٩٤ ابن
ي فقرانه كان لنفي نسب وجب والا فلا لانه لم يترك سترا شيبه فان وقع صدقا وجوبا

والحوانه ان كان اصل

لدي معرة القذف وانما يلزم للزوج ان يلتعنا المسلم المكلف وان فسد نكاحه او
فسقا او رقا لا كتابي ان يلتعنا باحد امرين بنفي حمل ظهر بها او ولد او ادعى انه ليس منه
او برؤية الزنى اي ادعائه رآها تزني كالمرود في المكحلة ولم يطاها بعد ذلك قاله
في المدونة وفهمان الاولى في هذا الستر وانه ليس له ان يضارها لتفتدي منه ثم
ظاهر الناظم انه انما يلاعن في الزنى اذا ادعى رؤيته رآها تزني وليس كذلك بل يلاعن فيه اذا
رماها به وفيه نزلت الاية ح اي قذفها بزنى في نكاح وهو في ابن الحاجب وابن شاس
مصنفاته والناظم تبع لفظ المدونة كما اشرنا اليه وقد قال هو بالزنى لشمل الى
وانما يسوغ له الالتعان بنفي الحمل مع ادعائه للاستبراء اي اذا كان قد استبراها وبعد
ذلك في الاستبراء ما اذا وضعت ولم يطاها بعد ثم ظهر حمل مستانف وحيضة او
حيضة بينة الاجزاء والكفاية في الاستبراء والزائد عليها في باب العدة تعبد وهذه
احدى المسائل المستثنيات الثلاثة من قوله استبرا الحرة كعدة نهاها والاجهو
وحصه المرة الحرة استبراؤ هاك العدة لا في لعان وزنا موردة فانها في ذاك اي
تستبرا بحيضة فقط وقيت النزاع واي فلنا يعتمد على الاستبراء في نفي الحمل
فلا بد ان الاستبراها ثم رآها تزني وفي كل خلاف والمشهور ما اقتصر عليه الناظم
ح ولا يعتمد في نفي الولد على عزل ولا مشابهة لغيره وان يسواه لا وطي بين الفخذين
ان انزل او الوطي بغير انزال ان انزل قبله ولم يبل ويسجن القاذف لزوجته بالزنى او نفي
حملها اللازم له اي اخذ فيه ذلك حتى يلتعن فيلتعن هي ويفرق بينهما او تعترف
عليها الحد وان ابا اللعان فالحد حكم يقتفي ما بلا تبينه وما اي واللعان الذي يكون بسبب
نفي حمل يثبته اي الحمل مع اللعان كما يقضي بالنفقة للمطلقة اذا ظهر حملها
هذا هو المشهور وهو قول مالك وهو قول ابي حنيفة وابن الماجشون لا لعان حتى
تضع للاحتمال كونه ريحا ينفش وفي حديث الصحيحين وغيرهما ان العجلاني لاعن
زوجته وهي حامل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارقبوه فان اتت به كذا وان
اتت به كذا فجاءت به على الوجه المكروه ثم اشار الى صيغة اللعان فقال وبدا
الزوج بالالتعان وجوبا عند اشهب وقيل ندبا فلو بدات هي قال ابن القاسم لا يعاد
وقال اشهب يعاد ح وفي اعادة التعان مدات هي خلاف والو هذا ما لم تقل بصحة لعقد

كذب والا اعادت بلا خلاف والنكال انه او رفع حد القذف عنه ان كانت الزوجة حرة مسلمة او
الادب ان كانت امة او كتابية ويترتب ايضا على لعانه امران . اخران قطع نسب الحمل او الولد
وايجاب الحد على المراة ان لم تلاعن يحلف او رفع الايمان المذكورة في قوله تعالى فشهادة احد
هم اربع شهادات بالله وحلفه ابدانا في الزنى فيقول اشهد بالله لرايتها تزني او نفي الحمل
فيقول اشهد بالله ما هذا الحمل مني كما قاله ابن المواز وهو الظاهر دون قول المدونة لزنت اذ لا
يلزم من زنا ها كون الحمل ليس منه ولا بد من لفظ اشهد على ما وجب من الصيغة مخمسا
بلعنة ان كذب اي يقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين وتحلف الزوجة
بعده اي بعد حلف الزوج وبعد ان تخوف وتذكر ان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة اربعا
وتقول في كل واحدة اشهد بالله ما رايتني ازني او ما زنيت وان هذا الحمل منه او تقول القد كذب
فيهما النفي او الحد عنها بنفي ما ادعى الباء بمعنى على متعلقة بتحلف وتخمسها بغضب
ان صدق اي خامسة المراة ان تقول غضب الله عليها ان كان من الصادقين ثم ووجب
اشهد واللعن والغضب لانها اغضبت ربها وزوجها واهلها وهو باللعن ابعد الولد منه
وافقه ثم اذا تم اللعان منهما افتى فظاهره من غير حكم وهو المشهور ويسقط الحد
على المراة وينتفي الولد وحرم العود اي عوده اليه ولو بعد زوج الى الحول الاصح وهذه كلها
ثمانية اشياء ترتبت على لعانها فان اعتبرت الفرقة وتابيده كانت اربعة والتعانها تابيد
حرمتها اقرار ان ملكت او انفش حملها والفسخ من بعد اللعان ماض دون طلاق وهذا
قول الامام مالك رضي الله عنه كما له اللخمي وهي المنتخبة قال بعض الموثقين ولا تتم الفرقة
على قول ابن القاسم الا بحكم القاضي لما في العتبية ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
للعجلاني وزوجته قوما فقد فرقت بينكما واليه اشار بقوله وبحكم القاضي وفي الجلاب
فرقة المتلاعنين فسخ بغير طلاق وهي واقعة بالتعان الزوجين ولا تفتقر الى ايقاع الحاكم
لها الا وذهب جماعة من اصحابنا الى انه طلقة بائنة قاله في البيان فان كان قبل البناء فعلى
الجلاب اي الملاعنة قبل البناء لا صداق لها وقول الامام مالك رضي الله عنه في المدونة والمو
طا ان لها نصف الصداق وهو الصحيح وان يشكل على انه فسخ لا اتهامه على اسقاط حقها
خلافا للخمي بنايه على ان الفرقة فسخ او طلاق وجاز الناظم ولو تلاعن ولم يبن لزم
لتهمة نصف صداق قد علم ، اي الى نكاح نعو يغر ومظن ابا لتعسه اي بعد التعانه وتمامه

منهما النفي به ولده اي الذي نفاه وحد للاعنه اي بعد نفيها ولها العفو والتحريم الذي بينهما
الخاص باللعان حق اي واجب فلا يرتفع بتكذيب نفسه ورجح قبل التمام اي قبل تمام اللعان منه
منهما معا يحد والنكاح ان تعضها اي لا ينقطع ولا تجب الفرقة الا بتمام لعانهما وسكت ولو
لحمل حال نفي ظاهر وسكت بعد ان راه فحد مطلقا زمانا في سكوته كالشهر او قصر كاليوم
واليومين قاله في المدونة الا ان يكون سكوته لعذر ولا يلتعن اي لا يمكن من اللعان
ومثله اي مثل الساكت المذكور في حده ولحوق الولد به ومنعه من اللعان الواطي بعد الرؤية
للزنى يلحق الولد به ويحد حد الفرية اي القذف اي حد القذف كما قاله ان الحمل ليس منه فان قذف
قذفا برؤية زنى لم يمنعه السكوت وانما يمنعه من اللعان وطيها ابن الحاجب شرط اللعان
في الولد ان لا يطاها بعد الرؤية او العلم بالوضع او الحمل وان نضع بعد اللعان حين عقد
عليها فظهر بها قبل البناء . والاعت انه منه وانكر ولا عن ثم وضعته لاقل من ستة اشهر
فالمهر باطل اي لا شيء عليه منه وان كان قد دفع نصفه استرجعه لتبين انها كانت في العدة
او الاستبراء حين العقد والتحريم حي الخاص باللعان من تابيد ولا اثر النكاح كان
كالمفقود للاتفاق على فساده فهو مفسوخ شرعا معلوم حكما ولا يترتب عليه طلاق ولا يبيح
فيه لعان باب الطلاق والرجعة وما يتعلق بهما الطلاق لغة الارسال وحدها قال ابن عر
فه صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بزوجته موجبا تكررها مرتين الحر ومرة العبد
حرمتها عليه قبل زوج والطلاق على قسمين سني وبدعي فالسني ما اجتمعت فيه شروط
اربعة كما اشار له الناظم بقوله من الطلاق الطلقة السنية اي التي اذنت فيها السنة والنهي
لا انها سنة لان الاصل في الطلاق الجواز وفي الحديث ابغض الحلال الى الله الطلاق وعن علي
رضي الله عنه تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهتز منه العرش وقد تعرض له الكراهة والحرمة
والوجوب وانما تكون الطلقة سنية ان حصلت شروطها المرعية فيها وهي الوقوع حال
الطهر لا في حيض طلقة واحدة لا اكثر من غير مسيس في ذلك الطهر للاتي طلقها فيه ومن غير
ارتداف طلقة اخرى زايدة في العدة والا فان اختل شرط منها او اكثر فهو بدعي كما يلي
ان شاء الله وزاد في التلقين شرطين ان لا يكون في طهر تال لحيض طلق فيه واجبر على الرجعة
وان تكون المراة ممن تحيض لا يائسة او صغيرة الا و يغني عن الاول قوله حال طهر لان الطهر
ما تقدم منه حيض وتاخرت عنه اخرى والثاني عن الاول كما قال الزرقاني فلو زاد الناظم

ممن تحيض لبس في طهر يتبع طلاق وجبور على ان ترتجع لابد من هذا الشرط الخامس
انظم التي فانيه وطالع الا ما فيه من ذاك اي من الطلاق والسني باين كطلقة قبل الدخول او بعوض
او صادفت اخر الثلاث واما الواحدة بلفظ الخلع او التمليك فبدعي ومنه الرجعي كطلقة
بعد البناء وما عدى السني وهو الواقع في حيض او في طهر مس فيه او اكثر من واحدة او ارتدفت
في العدة فهو بدعي وينقسم البدعي الى ممنوع وهو ما كان في الحيض ومكروه وهو ما
عداه والاخير في غير الحيض مختلف فيه وقع وينقسم البدعي الى رجعي والى
باين وذكر له الناظم ثلاثة افراد فقال منه اي من البدعي البابن مملك كانت طلاق طلقة مملكة
او تمليكي بها امر نفسه وقال الشارح الطلاق المملك هو طلاق الخلع من غير عوض فيه
ومنه الخلع وهو الطلاق بعوض ومنه ذو الثلاث مطلقا سواء وقع في طهر مس فيه ام
لا قبل البناء او بعده بلفظ الثلاث او البتة ومنه رجعي كطلقة في حيض او طهر مس فيه
ويملك الزوج الرجعة في الطلاق الرجعي وهو ما ليس بباين وتقدم بيانه سنيا كان
او بدعيا فله ان يرتجعها قبل انقضاء الامد الشرعي في بينونتها وهي العدة التي بيا
نها من الاقراء او الشهور او الوضع ولا افتقار فيه اي الارتجاع للصداق ولا الاذن من
الزوجة والولي بل له ان يرتجعها دون شيء من ذلك بالتعداد وانما يستحب الاشهاد
وتكون الرجعة بقول كارتجعتها او امسكتها او بفعل كوطء او لمس مع النية وقصد
الارتجاع به ومن وقع الطلاق وكون طهر اي في الحيض يمنع اي فعل ممنوع لان الطلاق في
الحيض حرام فهو يجبر على الرجعة ما دامت العدة وهو المراد بقوله مع رجوعه به
لطهر فان ابا هدد ثم ضرب ثم سجن بمجلس الحكم فان لم يفعل ارتجعها الحاكم والاحب
ان يمسكها بعد الارتجاع حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان طلقها في الطهر الاول مضى
وفي الطلاق المملك وهو ما كان بلفظ الخلع من غير عوض او واحدة تملك بها
نفسها الخلاف قيل لازم فيه طلاق الثلاث او واحدة باينة وقيل رجعي كطلقة ولا رجعة
لي عليك والقضاء طلقة باينة في المرتضى وهو ثالث الاقوال في المتيطية يكره
ان يطلق زوجته طلاق خلع مبارات من غير اخذ ولا اسقاط لانه خلاف السنة فان
فعل ففيه ثلاثة اقوال احدها ان تكون طلقة رجعية كمن قال انت طالق طلقة لا رجعة
لي عليك الثاني انها باينة البتة كمن قال انت طالق واحدة باينة فانها ثلاث الثالث

ومكروه
حيضا او
اكثر من
وراجعها
قاطع

الثالث انها طلقة باينة قاله الامام مالك رضي الله عنه وابن القاسم وبه القضاء وقال
في المعونة اذا قصد ايقاع الخلع من غير عوض كان خلعا عند الامام مالك رضي الله عنه
لانه طلاق وقصد ان يكون خلعا فكان على ما قصده كالذي معه العوض وقال اشهب
يكون رجعيا اه وفي ابن سلمون ما نصه عقد طلاق فلان زوجته بعد البناء طلقة
واحدة ملكها بها امر نفسها دونه وهذا الطلاق خلاف السنة ثالث الاقوال قول ابن
القاسم انها طلقة واحدة باينة وبه القضاء اه وهو اشهر بلفظ الشيخ والله اعلم
وان انضا كل طلاق وقعا قبل البناء كيفما اتفق وقعا سنيا او بدعيا بعوض او بلا واحدة
او اكثر وكذا كل طلاق يوقعه الحاكم الا الايلاء او عسر والمطلقة بالثلاث في مرة
او مرات لا تحل الا من بعد زوج للذي خالعها عنها وطلقها ولا اختلاف في ذلك اذا اوقعها في
مرات وكذا في مرة وحكى ابو عمر الاجماع عليه وحكى التلمساني ان عندنا قولا انما
يلزم واحدة فقوله للذي متعلق بتحل وبالثلاث متعلق بمطلقة وجملة فرارها انما تحل بعد
زوج بشروط وهي ان يكون الزوج بالغا وهي مطيقة ويطاها وطيا مباحا بانتشار
ومغيب الحشفة في نكاح لازم وعلم خلوة زوجه فقط ولو خصيا او فقيرا لا خلافا
للحسن البصري البالغ بقطع مغيب الحشفة في الفرج او قدرها من مقطوعها وان لم
ينزل مع الانتشار وهي اي الثلاث لحر منتهى الطلاق وحظها اي الثلاث من كونها لا
تحل الا بعد زوج يتفق بالطلاق وحسب انها اي سواء كانت في مطلقة فارتجعت فيها
فقوله هي طالق ثلاثا او البتة ولا عبرة بخلاف من خالف في ذلك او طلقة من بعد اخرا
وقعت والثاني مجمع عليه ومفهوم لحر ان العبد منتهى طلاقه اثنان فلا تحل له
بعدهما حتى تنكح زوجا غيره وسواء كانت الزوجة حرة او امة فيهما والطلاق موقع
بالفتح ما زايدة دونها اي الثلاث معه ولا بينهما اي الزوجين فاذا طلقها واحدة ثم
راجعها كانت معه على طلقتين او اثنتين كانت معه على واحدة ولو تزوجت غيره
كما كانت قضى الخبير للتغاير بينهما لان نكاح الاجنبي لا يهدم الا الثلاث
ومقتضى التنبيه انه بكسر القاف وما نكرة او موصولة والمعنى ومن وقع طلاق دون
الثلاث معه ولا عليه ان قضى الخبير بينهما الا والصواب ان بينهما طلاق معهود
لا بتجديد ويلزم عليه تقديم معمول الشرط وهو ممنوع فصل في الخلع والخلع

الى
واحدة
بلغت مد
وزوجة
احترازا من الامة اذا طلق عليها زوجها ووطئها سيدها فانه لا يحلها عند مالك لان الوطء لا يحلها الا من وجه ... مخالف
احل
على اجازة الشرط

وهو الطلاق بعوض سائغ وكذا الافتداء والمبارات ولا يفرق بينهما الا اهل التوثيق
والاحكام فرقوا بينهما والتفرقة مجرد اصطلاح ومشى عليه الناظم فقال فالافتداء
بالذي تفتدي من صداقها تمسيك بعضه وتعطيه بعضه والخلع باللازم في الصداق من
كالي او حال فتبريه منه او اللازم في حمل ان كان وهو نفقة الحمل الواجبة لها او اللازم
في عدة وهو كراء المسكن وعنه يعبر الموثق بقوله ونحو عدتها او انفاق على الولد
مدة زائدة على الرضاع قال في المغني ب قلت فما المبارات وما الخلع وما الفدية
قال المبارات ان تقول الزوجة لزوجها قبل البناء خذ ما اعطيتني واتركني والخلع ان تختلع بكل
الذي لها والفدية ان تفتدي ببعض وتمسك بعضا قلت ايقبل الزوج ما اعطته على الانفصال
نعم اذا لم يكن عن ضرر منه بها قال الامام مالك رضي الله عنه ولم ار احدا ممن يقتدى
به يكره ان تفتدي المراة باكثر من صداقها وقال تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت
به قال الشارح اقتصر الناظم عن ذكر المبارات وهي في المدونة مع الخلع والفدية في
نسق واحد قلت فلو زادته او جعلها قبل البناء ما اعطيت فهو المبارات على ما رويناه لاجل
دها وليس للاب اذا مات الولد الذي خولعت على ان ترضعه او تنفق عليه شيء تعطيه
لابيه عوض عن الخلع وذاك القضا في المعتمد لان المقصود ان يكفي الاب مؤنته وقد
كفي والخلع بالانفاق على ولدها منه في حال كونه محدود الاجل كاربع سنين مثلا بعد
الرضاع او الى البلوغ فيه خلاف مذهب المدونة وقول ابن القاسم وروايته عدم الجواز
ويسقط الزائد على الحولين وقال المغيرة وسحنون واشهب وابن الماجشون ذلك
جائز وجوازه جرى العمل وهو الصواب عند الشيوخ حكى ابن لبابة الخلو كلهم على
خلاف قول ابن القاسم وروايته وروى ابن زياد يجوز في العامين وما قاربهما لا اكثر وقال
اصبغ اكرهه فان وقع امضيته واذا مات الولد في هذه المدة فلا شيء لابيه واذا ماتت
وقف من مالها كما سيأتي في كلام الناظم خلاف قوله وجاز قول واحد اي عند ابن القاسم
وغيره وحيث التزم ذاك اي نفقة اربع سنين مثلا على الولد او مات وهو معنى قوله وان مات
كع به اي بسبب الانفاق وعليه عدم اي مات قبل تمام الولد في هذه المدة اخذ الاب منها
مشاهرة حتى يتم الاجل وان ماتت هي اخذ من مالها في نفقته للمدة المشترطة من
غير ابقاء فصل اعلم ان النسخ اختلفت فيما بين هذا البيت وبين قوله وموقع

الثلاث

آ بتجيل

نخ

كجاء الاب مؤنته وقد كفي

قال الشيخ

قبل

او بينا

الثلاث فقط فالذي في النسخ الموجودة بايدينا تقديم قوله والبكر ذات الاب لا تختلع
الا الابيات التسعة على قوله وللاب الترك من الصداق والذي في شرح الشارح ومن تبعه
تقديم هذا الى تمام عشرة ابيات على قوله والبكر الخ ولنجر هاهنا على ما في الشارح
فانه ادرى بنسخة ابيه وللاب دون غيره من وصي وولي الترك من الصداق التي انعقد
عليه مع الزوج لابنته حالا او مؤجلا اذا اراد التسمية او نظرا قاله ابن القاسم
وقال الامام مالك رضي الله عنه للاب ان يزوج البكر باقل من صداقها على النظر ولا يحط
من الصداق بعد العقد الا على الطلاق او بعد وقوع الطلاق قبل البناء كما اشار اليه النا
ظم بقوله ووضعه للبكر في الطلاق لقوله تعالى فنصف ما فرضتم الا ان يعفون اي الم
طلقات لا مر لغيرهن او يعفو الذي بيده عقدة النكاح وهو الاب والسيد عند الامام مالك
رضي الله عنه وقال الشافعي هو الزوج ومعنى عفوه ان يعطي الصداق كاملا مع الطلاق والى
المصلحين اشار بقوله وجاز عفو ابي البكر عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق في
ابن القاسم وقبله لمصلحة وهذا هو وجاوزتا ويليه ومن الشيخ قوله والبكر وحدها د
ذكرها هنا بعفوها عن مهرها قبل البناء الخ وبعد الطلاق كما اه هنا فصل
ويلزم الطلاق بالتصريح اي بالاتيان بلفظه الصريح وهو الطاء واللام والقاف كطلقت
وانت طالق وانت مطلقة والطلاق لي لازم لا منطلقة وبالكناية الظاهرة وهو ما يدل
عليه عرفا كسرحتك وفارقتك وانت حرام او بتة او خلية او بالكناية الخفية وهو
ما دل عليه مع قرينة كما اشار المؤلف هي وانصرفي والظاهرة والخفي باهلك ويلزم ايضا
بما ليس بصريح ولا كناية من كل كلام نواه كاسقيني الماء قوله على الصحيح راجع لقو
له وبالكنايات وقد اختلف فيما في العقد اللازم منها بعضها كانت حرام هل الثلاث
او واحدة وفي البتة كذلك كما اختلف في اصل اللزوم فعن اصبغ لا يلزم في نحو يوم
الزوجة شيء فكلي من الطعام واعلم انه اذا لم يرد بالصريح او بشيء من الكنايات
الطلاق وانما اراد غيره صدق في الكنايات الخفية ولم يصدق في الكنايات الظاهرة ولا
في الصريح قال ابن سلمون يريد الا بالقرينة كما لو كانت مربوطة فقال لها وقالت اطلقني
فقال انت طالق او سرحيني فقال سرحتك اي تطلقيني او تسرحيني واللفظ احد اركان
الطلاق الاربعة وثانيها القصد التلفظ به مع معرفة معناه لا ان تغلط المرء

نسخة

النسخ

او قبلة

منه

قبل قالت

لكن بلا فهم وشرطه ايضا العقل وهي العصمة المملوكة تحقيقا او تقديرا عند الامام
مالك رضي الله عنه كقوله للاجنبية ان تزوجتك فانت طالق وان دخلت الدار ونوى بعد
نكاحها فيلزمه الا ان لم ينو ذلك فلا شيء عليه وزاد بعضها الاهلية الزوج وشرطه ان يكون
مسلما بالغا عاقلا فلا يلزم طلاق الكافر ولا الصبي ولا فاقد العقل بجنون او اغماء او
غيرهما الا ان يكون فقده بسكر حرام ادخله على نفسه فيلزمه على ما اشار له بقوله ويلزم
الطلاق الواقع من سكران مختلط اي معه ضرب من التمييز قال المازري وهناك رواية شاذة
انه لا يلزمه فان لم يميز السماء من الارض ولا الرجل من المرأة فلا اختلاف انه كالمجنون قاله
ابن رشد كالعتق والايمان تشبيه في لزوم المسكران المذكور قال في التوضيح
وتحصيل القول فيه ان المشهور يلزمه الجناية والعتق والطلاق والحدود ولا تلزمه الاقرا
رات والعقود قال في البيان وهو قول الامام مالك رضي الله عنه وعامة اصحابه والاظهر
الاقوال ابن عاشر رحمه الله لا يلزم السكران اقرار عقود * بل ما جنى عتق طلاق حدود *
وينفذ الطلاق الواقع من مريض وان كان غير جائز لنهيه صلى الله عليه وسلم عن اخراج
وارث ولهذا ايعامل بنقيض مقصوده فان ماتت هي لم يرثها ومتى مات المريض
الذي طلقها فيه مات والزوجة المطلقة الارث مفترض لها سواء او هو الربع او الثمن
قضى به عثمان ابن عفان رضي الله عنه لامرأة عبد الرحمان وان انقضت عدتها او تزوجت
غيره او طلقها الثاني طلاقها في المرض او الثالث ورثت ازواجها وان كانت في عصمة الاخير
اذ حكم المطلق بعد الطلاق صحة بينة فلا ترثه ان مات بعدها وورثت المريض ما لم يكن
الطلاق في المرض بخلع دفعته له او بخيير منه فطلقها وهو مريض فاختارت نفسها او يكون
الطلاق في مرض ليس من المخوف كجنبه او كونه يعيش معه زمانا كمقعد ومجذوم ومفلوج
بفلج وبه برو وحمى ورطب ويابس فهذه لا ترثه لانه في حكم الصحيح وما ذكره الناظم من عدم
ارثها في المرض الغير المخوف صحيح مسلم وما ذكره في الخلع والتخيير غير معتمد لانه
خلاف المنصوص في الخلع وخلاف مذهب المدونة في التخيير ابن عرفة وخلع المريض يلزم
وفي ارثها اباه على المنصوص وتخريج اللخمي من قول المغيرة في الحانث في مرضه لا ترثه وفي
المدونة ان ملكها في مرضه او خيرها فاختارت نفسها او طلقها طلاقا بائنا في مرضه
فانه لا يرثها ان ماتت وترثه هي ان مات من ذلك المرض لان الطلاق جاء من قبله اه ونقله

لا يلزم السكران
اقرار عقود
بل ما جنى عتق
طلاق حدود

ابن عوف

فيه لطلاق ... السكران الذي ... يعني ... اوغيرها من ...

خلع

خلع المريض وورثته دونه كمفتي وقاذف وموليمنها وملاعنة او حنثه فيه ابوها
والحلف في مطلق من وزوج فيلزمه وهو المشهور لقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن
جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة وقيل لا يلزمه ثالثها يلزمه الا ان الهزل اتضح بحيث لم يكن
معه احتمال الجد ومثله في عدها ثلاثة لابن شاس وابن الحاجب قال ابن عبد السلام والذي
حكاه غير واحد انما هو قولان والثالث تفسير للثاني وما له ليس له اي الطلاق يلزم من نطق به
بالجد في الفعل اي على ايقاع الطلاق او في القسم اي الحلف كقوله هي طالق وعليه
الطلاق ان فعل كذا فلا شيء عليهما لقوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق في اغلاق
اي اكراه وهي التي امتحن فيها الامام مالك رضي الله عنه امره الخليفة ان لا يفتي بذلك
ثم دعا اليه من يسئله فافتاه على رؤوس الناس والاكراه هنا الخوف مؤلم من قتل او ضرب او
سجن او قيد او صفع لذي مروءة بملا او قتل ولده او ماله وهل ان كان تردد فصل وكل
من يمينه اي حلفه بالايمان اللازمة اي الايمان التي تلزمني او ايمان البيعة او ايمان
المسلمين فقد اختلف في ذلك على اربعة اقوال على ما ذكره الناظم الاول تلزمه الثلاث
قاله ابو بكر ابن عبد الرحمان ومحمد التونسي واللخمي والمازري وعبد الحميد وقال الباجي
وهو الاظهر واليه الاشارة بقوله له الثلاث في الاصح لازمة وقيل له طلقة واحدة
رجعيه وكل هذا مع جهله بمدلول اللفظ وفقده للنية اما اذا نوى شيئا او علم انها
تشمل الطلاق والعتق وغيرهما فانه يلزمه ما نواه وعلمه وقيل بل اللازم له طلقة
بائنة وقيل بل يلزمه جميع الايمان طلاق من في عصمته وعتق من يملك وصدقة بثلث
ماله ومشي بحج وكفارة يمين وصوم سنة ان اعتيد الحلف به او كفارة الظهار وهذا
القول قول الناظم ما استعمل ما ناجية مع انه المشهور عند خ وعن الطرطوشي وابن العربي
والسهيلي ان عليه ثلاث كفارات فان الطرطوشي ولا يلزمه طلاق ولا عتق الا ان ينويه
وعن ابن عبد البر ان عليه كفارة يمين بالله وعن الا يصرح انه لا يلزمه غير الاستغفار وافتى
به ابن السراج وقبله الحميدي والسراج وقالا ان من قال ذلك فهو مخلص به وناهيك مع
ما تقرر من ان العمل بالراجح واجب لا راجح والصحيح عن ابن سراج انه افتى بطلقة وفي العمليات
وعدم اللزوم في الايمان لازمة كما عنت في ذا الزمان ونقل في الشرح كلام الحميدي
والسراج ثم قال وقد افتى به شيخنا مبارة حسبما وقفت عليه بخطه وافتى شيخنا الهواري

به

به

غير

الوالد فيما التزمته منه وقال شيخنا ابو عبد الله ابن سودة ان العرف يظهر ان المسالة تطبق
اليمين حيث لم يتعارف حلف فيه كفارة يمين بالله ولم يتقرر العرف في زمن ابن عاصم كان فيه
الطلاق وكانه صرفه الى تحريم الزوجة وكان التحريم يحمل على الثلاث كما في المختصر وربما
صار في بعض البلاد والازمان الى الطلاق وهو الرجعي او البائن وهو سبب اختلاف الاقوال
فان لم يتعارف فمقتضى العموم ان الحلال استغرق و الاطلاقات كالعهد الذهني الخ وقال
ابن المناصف ان نوى عموما او خصوصا لزمه منويه وان نوى مسماه عرفا لزمه ما كان منه
الطلاق وهو اكثر الواقع في زماننا فطلقة واحدة وقال الشارح لم تزل الفتيا على عهد
شيخنا ابي القاسم ابن سراج رحمه الله صادرة بلزوم الواحدة في الزوجة للحالف بالله
رضه اذا احنث ولم تكن له نية في الثلاث على وفق الاشياخ الثلاثة ابي جميع وابي بكر ابن
عبد الرحمان وابي عمران الفاسي ومن وافقهم من اشياخ الاندلس وربما يستظهر
بتحليف الحالف على عدم علمه الحكم فيها الخ والظاهر انها بائنة لما ياتي عن
الشارح من ان الناس اليوم لا يعرفون الطلاق الرجعي **والبكر ذات الاب لا تختلع الا باذن**
حاجر لها وهو ابوها **وتمنع** من الخلع دون اذنه ولا يلزم ان وقع وبانت **وجاز الخلع**
ان به عليها الحجر له ومثلها البكر المدخول بها اذا لم تطل اقامتها او طلقت قبل
المسيس لان له جبرها على النكاح وكذا الصغيرة التي ثيبت قبل البلوغ على القول بجبرها
وشمل الثلاث قوله **وجاز من الاب عن المحجورة** بخلاف الوصي وفي خلع الاب عن السفيهة
خلاف اقتصر الناظم منه على انه لا يجوز الا ان يكون باذنها ورضاها فقال **ولا**
يجوز خلع الاب **عن الثيب بعد الدخول** منها وهو قول ابن العطار وابن الهندي وقال ابن
ابي زمنين وابن لبابة يجوز منه عليها لانها بمنزلة البكر ما دامت في ولايته ابن رشد
والاول هو المعمول به وقوله بخلاف الوصي يعني على المشهور كما فهم ايضا وقال ابن
عرفة وفي خلع الوصي على يتيمته دون اذنها ثالثها ان لم تبلغ ثم قال والراجح عدمه
على الوصي برضاها فعليها باذنه **وامتنع الخلع على المحجور** البالغ كابيه ولا
لوصيه ان يخالع عنه **الا باذنه على المشهور** ومقابله يمضيه عليه مثل ما مر في النكاح
والخلع جائز على الاولاد الصاغر مع اخذ شيء من الزوجة لو وليها **الاب او كافل** متعلق
بجائز ولا يجوز للاب ولا للوصي ان يطلق على الصغير الا بعوض فينفذ عليه طلقه **ومن طلق**

آخره هل الناظم ابتغا عن يتيمته كعليها

ولا يجوز

وبعد عليه طلقة زوجة

زوجته ولا يخلع ولد اي بنفقته **منه** متعلق بيخلع **له** اي للمزوج صفقا له وفصل بينه وبين
موصوفه باجنبي ضروري **وترجع** اي المطلقة في العدة او بعدها ثم يطلقها بعد ان
عادت نفقة ابنه عليه كنفقتها **بحكم الشرع** اذا طلقها الا بعوض **وحكم ذا الخلع الاول**
وهو لزوم انفاقها على ولدها الا ان تلتفت مر ذلك ثانيا **وان تمت ذات اختلاع** اي من خالعت
زوجها على ان تحملت بنفقة ولدها منه لمدة معلومة ثم ماتت اثناءها **وقفا** اي بقية
النفقة دين عليها فيوقف **من مالها المتروك ما فيه للحد بدين عطا للامد الذي اليه**
التزمت تمو فيه للانفاق وان كان عليها ديون **فهو** اي الولد **مشارك به** اي بدينه
للغرماء ولا يقال هي عطية لم تحز فتبطل بالموت لانا نقول هي ليست بهبة وانما هي
ثمن العصمة وهذا بخلاف من التزم نفقة صبي او غيره الى مدة ثم مات الملتزم او فلس
فانه يبطل الالتزام ولا يوخذ من ماله شيء لانه لم يعط في مقابلته عوضا وغلط بعضهم
فلم يفرق بينهما وذلك منصوص في البيان والتنبيهات انظر الالتزامات للحطاب
وموقع الثلاث في الخلع اي على التنجيز العتبي بالاب مثلا عالة ان طلقها واحدة
ملحة بالاب وطلقها ثلاثا **ثبت طلاقه** ولزم **والخلع ذا ان ثبت** الثلاث ولو منها
وسواء كان هو طالبها للطلاق او راغبه فيه خلافا للخمي لان الثلاث تعيبها لامتناع كثير
من الناس من تزوجها خوف جعلها اياه محللا فتسقط عشرته بطلاقها فتحل للاول وعكس
كلام الناظم لو قالت طلقني ثلاثا بالف فطلق واحدة استحق الالف على المنصوص فانه في
الجواهر وعليه اقتصر المواق **وموقع الطلاق دون نية** منه على الواحدة او طلقي **بطلقة**
واحدة **بحالة الزوجية** ولا يلزم منه اكثر منها **وقيل بل يلزم منه اقصاه** اي اقصى الطلاق وهو
الثلاث قال الناظم **والاول الاظهر للمساواة** لانه قد حصل لها مقتضى الطلاق فلا وجه
لالتزامه اكثر والقولان ذكرهما ابن رشد في طلاق السنة قال الشارح وعلى الاول هل
تكون رجعية يرتدف عليها ما اوقعه في عدتها او بائنة وهو الاظهر لعدم معرفة
الناس اليوم الطلاق الرجعي فلا يرتدف عليها شيء وسئل اشار الى من تزوج امراة ثم التزم
لها بعد عقد النكاح ان ينفق على ولدها الصغير مثلا ثم طلقها وسقط ذلك عنه ثم
راجعها فانه يرجع عليه ذلك فقال **ومن امرؤ لزوجة يلتزم ما** اي مونا حولين
زمان عصمة فسلم لها وان طلقها ثم البيت بعده فلو قدمه لكان اولى

اصل بان قالت طالق دون

احتياطا

ان

فقد اي فقد المفتوح بالكسر اي المحل حيث هو دون الثلاث طلقة زال به الطلاق
عنه ما التزمه وان راجع الزوجة رجعة عليه ما كان التزمه اولا من طلقة
اي اشترط عليه عود ذلك كله اي لا وذلك الملتزم بالعقد من الحضانة
لي والدها وان تنفق على اولادها من غيره وكسوتهم وسكناهم وان لم يعرفها
الكسوة فهل تنفق خلع النفقة او ان رجع بعينه او حولها وفي لا فلت
عم ونفي الكسوة في الانفاق على المرجح لدى الاطلاق وغير وهذا مشكل
شرك جعلة اي كان الذي جعل او ان لا يتزوج او لا يتسرى فان فعل فشيء
ذلك بيدها فتزوج بعدها فلم يطلقها ثم راجعها فلا عليه ما كان متى كان
الطلاق دون الثلاث كما قال الناظم فاذا طلقها ثلاثا ثم عادت
بعد زوج لم يعد عليه شيء مما كان ملتزما لها لانها كالاجنبية فرع
وليس لها ان تشترط على الزوج نفقة اولادها حيث عادت ولا يتبعه في ...
وهذا لو طلق الشرط من بيني وجها لانه قوله كذا اي كما يعود على الزوج ما كان
تطوع به زمان العصمة من انفاقه او لادها وغيره ما جرى العرف به التمتيع ايضا
متعت به المرأة زوجها بعد العقد من دار يسكنها او ضيعة يستغلها لاجل العقد فيها
سد بيدها كما مر ثم طلقها فان عنه ثم راجعها جرى العرف بانه يرجع له التمتيع
في الرجوع اي للاكثر ولكن شيخنا وهو شيخ الشيوخ ابو سعيد ابن لب التغلبي ...
نا هي اما منها فرقا بين صغارها على من سبقا يعني سوى بين تمتيع الزوجة للزوج
والتزامه لها وهو الجاري صاحب المعيضة المحمود وقال عطف على فرقا اي ... وقال
فقد فارق اي الجري في فيا بما فاسد امن جعله البابين بابا واحدا مع اختلافهما
ووجود الفرق بينهما لانه اي التمتيع من الزوجة للزوج حوله قد اسقطه باختياره اذ
طلقها فلا يعود دون ان يشترطه وذاك اي ما كان للزوجة عليه من الالتزام لم
يسقطه مستوجبه وهي الزوجة واولادها فعاد حين ما بدا موجبه وهي المراجعة
واثبت الناظم صلة غير الفتح في الاضطرار ضرورة على حد قوله ... ومقصد معظم
ارجا ومطان ارجي سماوه وقال الناظم والاظهر ما قاله الجري وهو
العود اي عود التمتيع كمن يختلع فانها مختارة للفراق ومع ذا الذي ... ما ترك في

الشروط

طلاق

علي

بغيبي يستناني

بيتهما

الشروط لموافقها من يجع برجعتها الا ما اشترطه من مالها او غيره فانه لا يرجع به
رجعتها الا ان تشترطه ولا قائل بعوده والحاصل ان المطلقة تعود لها بالمراجعة
بكل شرطها ما بقي من العصمة شيء وكذلك التمتيع يعود للزوج عند الجري ووجه
ابو سعيد ان التمتيع لا اسقطه باختياره حيث طلقها والزوجة تطلق في اطلقها
اي لا اختيار لها فيه لانه بيده ورده الناظم بالمختلعة فانها تعذر باختيارها
ومع ذلك تعود لها شروطها وهو ظاهر وهذا تحرير المقام على ما ينبغي والله
سبحانه وتعالى اعلم فصل في التداعي في الطلاق في المسيسية اي التداعي
الحاصل بسبب الطلاق الزوج ان طلق من بعد الابتنا البناء اي بعد ان خلا بزوجته
خلوة اهتداء بان سبقت اليه وارخى الستر عليهما وخلي بينه وبينها فادعت
عدم الوطء لتاخذ الصداق كاملا وادعاه هو وقال لم امسها وهو معنى قوله
وللدعاء الوطء رد اي ورد هو عليها دعاها الوطء وزعم انه لم يطأ فاللام
للدعاء زائدة لتقوية العامل الذي ضعف بسبب تاخره كقوله تعالى للذي ... معلنا
حال من ابا علي رد وهو تتميم فالقول قول ذي وجه ولو كانت مع الخلوة حائضا او محرمة او نحو
ذلك مما لا يبيح وطئها وتستحق بعد اليمين لان ارخاء الستر شاهد لها فتحلف
معه وتستحق مهرها الذي يجب لها وهو الحال وما حل عند حلفها وتستحق المؤجل
حلول الاجل فان نكلت حلف وسقط عنه نصف الصداق وهو قوله وان يكن منها نكول
فالقسم عليه والواجب فنصف ما كان التزم من الصداق لانه ... في حقه مع خلوه
بها فان نكل فان نكوله ... ولزمه جميعه وهو قوله وحكم ثم الجميع منهما نكلا
... وجب ان تكون للتشبيه هذا كله في خلوة الاهتداء فان كانت خلوة زيارة
فالقول للزائر منهما على المشهور كما قال وان يكن الزوج فذ خلابها الزيارة لا للابتناء
فذ خلا فالقول قول الزائر فان زارته وادعت المسيس فالقول قولها وان زارها او كانا زائرين
معا فالقول قوله وعلته العرف فان الرجل ينشط في بيته ... قاله القاضي ابو محمد وقيل
من هظم بقوله فلا بد من يمينه اذا وقيل بل القول لذي وجه في خلوة الزيارة مطلقا كانت في
بيته او بيتها كخلوة الاهتداء واليه رجع الامام مالك وما عليه من عمل من كسوة الزوجة
الكسوة الواجبة عليه ثم طلقها قبل ان يبلى ولا حملها ولما طلقها اراد ان ياخذ الكسوة

فاخذ صاحب في عدة اي ان في زمن الطلاق ومن زمن الكسوة بان كان بينهما اقل
من ثلاثة اشهر مطلقا خلفت ام لا والاخذ في لها اشهر ثلاثة فصاعدا محظور
اي ممنوع فلا سبيل له اليه بخلاف النفقة فله اخذها فيه كلام الناظم في الطلاق ومثله
في الموت كما في المدونة ونح ورد النفقة لا الكسوة بعد اشهر لمن فتحوا وهذا اي في
الكسوة التي يعهد القاضي فيكون القول قولها او وان هذا الاخير اشار الناظم بقوله
وان يكونا اي الزوجان او ورثتهما اختلفا في التفسير فقالت اعطيته لي وقال هو ما فرض
علي فالقول قول زوجه في الثوب الانقص الذي لا يرضه القاضي لها والقول للذي وجه ثوب
مشهور اليه . يعني في وقولنا طلاقا بائنا احترازا من الرجعية فانها كالزوجة لها النفقة و
الكسوة وقولنا ولا حمل لها احترازا من الحامل البائن فان لها النفقة والكسوة الزائد تقع حالها
كما افاده بقوله وليس ذات الحمل الحمل فتى ت وحيثما اختلفا في الزمن الذي كساها
فيه هل مضى لها ثلاثة اشهر يوم الطلاق ام لا فالاصل عدم مضيها فالقول وجه فيه اي في هذا
الاختلاف بين اي اثبات البينة بمضي ثلاثة اشهر فان اثبت استحقتها والا حلف واخذ وهو
قوله وعجزها عن الاثبات يمين زوج انه كان كساها منذ شهر مثلا يوجب اي التعجيز وان
اراد هو فلها اي اليمين عليها فتقلب لانها دعوى تحقيق فاذا احلفت استحقت والا فلا شي
لها لان النكول بالنكول تصديق للنكول الاول ومن يطلق طلقة رجعية ثم اراد
العود للذي وجه اي رجعتها في حين انقضاء عدتها وانها بانت وكذبها في ذلك فالقول
للذي وجه واليمين على انقضاء عدة العصمة بضم التاء اي عصمتها وهو خبر عن قوله واليمين
وهذا اذا اعتدت بالاقراء وادعت الانقضاء فيما يمكن غالبا كثلاثة اشهر فان امكن نادرا فله
كشهر سيل النساء وقال سحنون اقل ما تصدق فيه اربعون يوما وقال ابن العربي خمسون
يوما وان ادعته فيما لا يمكن كاقل من شهر فالقول له وتصح رجعته وهو قوله ثم له ارتجاعها حيث
الكذب فمستوضح من اجل الزمان المقتضي ثا ابن فتحون واذا استبان كذبها لقصر المدة راجعها
على ما احبت وكرهت اه وما ذكره الناظم من اليمين هو ما حكاه ابن الهندي عن مقالات
ابن مغيث وليس بمشهور ولا معمول به وصدقتها في انقضاء عدة الاقراء والوضع بلا يمين ما
امكن وفي اختصار المتيطية قال في الكتاب وقضى عثمان ابن عفان في مطلقة ادعت انقضاء
عدتها بعد خمسة واربعين يوما ان عدتها قد انقضت انها مصدقة وتحلف وليس

فيكون

وانما لم تعط ما كساها في وجه العرف ... فيكون القول قولها

العمل

العمل على ان تحلف قال في المدونة ولا تصدق في اقل من ذلك وبه جرى عمل الشيوخ وهو مراد
الزرقاني بقوله ذات حيض لا تنقضي باشهر ولو لم تحض الا مرة لا تصدق في اقل من ثلا
ثة اشهر لانها تخرج من العدة بثلاثة اشهر ولو لم تحض الا في الثلاثة فان جاءت بحمل بعده احد
وهو خلاف نص القرآن العظيم اه وما ادعت من ذلك اي من انقضاء عدتها المطلقة بالسقط
متعلق بالانقضاء المعبر عنه بذلك فهي ابدا اي في اي الزمان او بعد مصدقة ولو بريد بلا يمين
كما مر ولا يطلق العبيد اي لا يطلق العبيد زوجاتهم فهو منصوب على اسقاط الخافض السيد
لان الطلاق لمن اخذ بالساق والا العبد الصغير فلسيده ان يطلق عليه بالخلع وهو معنى قوله
مع بذل يمضي بالقضا . المجهول اي يعطي للعبد وكيف ما شاء العبد الكبير طلقها بخلع او
بغيره واحدة او اثنين في مرة او اكثر غير انه لا يبلغ الثلاث وانما منتهاه اي منتهى طلاقه
طلقتان مطلقا او فرقهما في رقه او واحدة في رقه والاخرى بعد عتقه اما ان لم يطلق شيئا
حتى عتق فهو كالحر وتشمل الاطلاق القن وذا الشائبة ومن زوجته حرة او امة لان
الطلاق معتبر بالرجال والعدة معتبرة بالنساء ثم ان بانت زوجة العبد منه لم يكن لمردها
الا برضا سيده ابتداء نكاح جديد وان كان طلقها رجعيا ولم تنقض عدتها فان له
ان يستقل بردها وهو قوله لكن في الرجعي يبدو دون ولي له سيده لان العصمة التي ادرك
فيها ما زالت بيده وليست الرجعة كابتداء النكاح والحكم في العبد كالاحرار في غاية النكاح
وجائز كما للحر ان يتزوج اربعا كذلك للعبد في القول المختار قال الامام مالك احسن
ما سمعت فيه ان ينكح اربعا ان شاء ابنه وان شاء جاريه وقال ابن وهب الثلاثة بعد فلا
خامسة للحر فقياسا على الحد طلاقه ووجه المشهور عموم الاية فانكحوا ما طاب لكم
من النساء مثنى وثلاث ورباع وقال في المدونة للعبد مع الحر اربع حالات تشطر كالحدود ومساوات
ومختلف كعدد الزوجات واجل الاعتراض والايلاء والعنة والعقد وحد القذف وفعل النصاب في
جميع ذلك الحر فلينا المساوات وحالة سقوط كالحج والزكاة اه واذا كان الابوان حرين
او عبدين فالولد تابع لهما فان اختلفا تبع الام فاذا كانت الام حرة والاب عبدا فالولد حر وان
كانت امة والاب حرا فالولد رقيق وهو قوله وتبع الاولاد في الاسترقاق عند اختلاف الابوين
الام لا الاب الاطلاق اي كانت حرة او خالصة الرق او ذات شائبة قال في الرسالة وكل ذات
رحم فولدها بمنزلتها ولا يستثنى من ذلك الا الموطوءة بملك والغارة فان ولدها

في التعدد الاعبد اح

لا انها

الاعو

ص قال ابن الكاتب حاصل اصل المذهب في الصبي ان حكمه في الرق والحرية حكم ابيه ان كان
الحر الذي هلك اليمين فان كان حرا فنكاح فحكمه حكم امه في رقها وحريتها او فاخ و ولا الحرور
المعي و روالحي فقط ص وكسوة للزوجة حرة والنفقة عليه اي على الزوج العبد قال ابن المواز
لا اختلاف ان على العبد ان ينفق على زوجته الحرة وبقال انفق او طلق والخلف بغير المعتقة اي وا
ختلف اذا كانت زوجة العبد امة فقيل نفقتها على الزوج ايضا وهو المشهور وقيل على سيد
ها وظاهر كلام اللخمي ان الخلاف موجود في نفقة الحرة ايضا لانه قال واختلف اذا كان عبد
بنـ جعلى الفو لا بانه لا نفقة على العبد للحرة ولا نفقة عليه ان كانت امة وليس لازما له اي
العبد ان ينفقا على بنيه اعبدا كانوا جمع عبد وله خمسة جموع ونضمها ثت بقوله
عباد عبيد جمع عبد واعبد اعابد معبوداء معبوداء عبيدا كذا اعبدان وعبدان اثبتنه
كذلك العبد وامددنا ان شئت او فهذ عبيد اه عبدا ان شدد الدال فيهما معابد. وكل
من هو عبدون فلا حاجة لما بد او عتقا جمع عتيق كشريف وشرفا اي عبيدا كانوا او
احرارا لانهم ان كانوا احرارا فنفقتهم من مال انفسهم ان كان لهم مال والا فعلى المسلمين
وان كانوا ارقا فنفقتهم على سيدهم ولا يجوز لابيهم ان ينفق مال السيد جعوله وليس الا رقا
صوابه وليس جائزا لهم الا ان تكون الام ملك السيد ابيهم قاله في النوادر ص بطل
في المراجعة بعد البينونة وكابتدا. خبر مقدم لقوله ما سوى الطلاق الرجعي اي ان الطلاق
البائن او بعد انقضاء العدة كابتداء النكاح في احتياجه لاذن منها او مجبرها ان كانت
مجبرة والصداق والولي والشهود ولا كو عبر بالقبلة لكان احسن لانه مفرع على ما قبله
ومصيب عنه اي ولا جل كونه كابتداء نكاح لا رجوع لمريضة مرضا مخوفا لمنع النكاح في
المرض و لا لمطلقه بالحمل ستة الشهور بالنصب مفعول بقوله وصل قال في المعين اذا
رجع الزوج زوجته المخالعة فلا بد من رضاها و ولي وصداق والا ان تكون مريضة او حاملا
متثقلا قد بلغت ستة اشهر فلا يجوز ذلك اه وقال السيوري له مراجعتها المازري وهو
الذي نختاره لان المرجع للعوايد والهلاك من الحمل قليل ولو خلت بلدا فيسال النساء امهـ
تهم لو وجدتهم احياء او موتى بغير نفاس لا النادر نقله المواق واما الرجعية فلا يشترط
فيها شيء من ذلك الخ بتر تجع من تنكح وان بكالاحرام او عدم اذن سيده كالعاجز ابن في عدة
الخ ولا يمتنع ارتجاعها في المرض لانها وارثة على كل حال وزوجة العبد الامة اذا اما زايدة

انتهاء

الرجعية

بكالاحرام

اي اذا عتقت وهي تحت زوجها العبد فلها الخيار اما فاذا ارادت الطلاق من زوجها
واختارت الفراق او منه طلقت بما شاءته من طلقة واحدة على قول وتكون بائنة او اثنتين
على الاخر واعلم انها تؤمر بواحدة فان اوقعت اثنتين فقال ال اللخمي تمضي وصوب اللخمي
عدم الامضاء ومهما عتقا العبد بعد اختيارها منه لنفسها فما لها من ارتجاع لها ان طلقت
طلقت نفسها واحدة لانها بائن او اثنتين لانها بتلت العبد فلو عتق قبل ان تختار فلا
خيار لها وسقط صداقها قبل البناء والفراق وان قبضه السيد وكان عديما وبعده لها
كما لو رضيت وصل في الفسخ اي فسخ النكاح الفاسد هل يعد طلاقا الخ وهل يرث
احد الزوجين الاخر اذا مات قبل الفسخ او لا وهل يلزم فيه او لا وكان الاولى ان لو قدم هذا
واد رجه في فصل حكم فساد النكاح وفسخ نكاح فاسد مختلف في فساده وهو معنى
قوله فلا و فلا اي غير متفق عليه كاين طلقة تعد في الطلاق المتقدم على هذا الفسخ
او المتاخر عنه ومن يمت من الزوجين قبل وقوع الفسخ في هذا الفاسد المختلف فيه وقبل
ان ينظر فيه فما الارث اي الميت من فسخ بالارث ثابت الا نكاح المريض فلا ارث فيه ولو مات
الصحيح منهما قاله العصنوني فلو زاد الناظم الا اذا كان من اجل المرض فمذهبه انه موت الصحيح
فلا ارث وكذا نكاح الخيار فلا ارث فيه فيزاد كذا الذي فيه من خيار فان هذا الحكم
فيه جار وفسخ ما اي النكاح الذي الفساد فيه مجمع عليه من غير طلاق وقع وهذا الذي
سلكه الناظم في تمييز ما يفسخ بطلاق ومن غيره هو ما رواه الاقل عن الامام مالك رضي الله عنه
ورجع اليه ابن القاسم واقتصر عليه خ وهو كل ما وان اختلف فيه كمحرم وشغار والتحريم
بعقده ووطيه وفيه الارث الا نكاح المريض والعبد الا ان اتفق على فساده فلا ارث ولا طلاق كخا
مسة وحرم وطيه فقط اه وروي الاكثر عنه ان كل نكاح للزوج او للزوجة او للولي فسخه
او امضاؤه كنكاح الاجنبي يرده الولي او عيب بالزوجة او الزوج فيختار الاخر الفسخ
بطلاق وما كان مغلوبين على فسخه كنكاح العبد والمراة يفسخ بغير طلاق وصرح به ابن
الحاجب وكلام الاحد الثلاثة فسخه وامضاؤه مختلف فيه بخلاف المحض فان نكاح المحرم
والشغار وهو من المختلف فيه وهما مغلوبان على فسخه بطلاق وعلى الاول الذي مشى عليه
الناظم لا على الثاني ويلزم العدة باتفاق ولم يبنى بها قال في المغرب ولو تصادقا على نفي
الوطء لا تصدق في ذلك وتلزمها العدة لانها لو اتت بولد لثبت نسبه الا ان ينفيه بلعان

اي الخ

فيه ابتضاء

و
الفكاح

اختلف

كل نكاح

لها

ولا صداق لها لانها لم تدعه على الاطلاق اي سواء كان النكاح مجمعا على فساده او لا اما
الثاني فلا اشكال فيه واما الاول فظاهر المغرب والمدونة لا صداق لها وما قبل من نكاح ما
سد او ذات محرم فالعدة في ذلك كله كالعدة في الصحيح وعليه جرى ابن عرفة اذ قال في
تعريف العدة مدة منع النكاح لفسخه او موت الزوج او طلاقه وما يظهر من كلام كثير ان
ذلك انما هو مجاز والمراد الاستبراء وتحسينه كلام الناظم التغليب والله اعلم باب
النفقة وما يتعلق بها من كسوة واسكان ووجوب وسقوط واختلاف ورجوع وجبت
وجبت النفقة وجبت السكنى والكسوة وذلك داخل في حد ابن عرفة لها بقوله النفقة ما
به قوام معتاد حال الادمي دون سرف ابو الامير الزم نفسه من لا تلزمه نفقته قريبا مطلقا قال
ابن زرب تلزمه كسوته وقال ابن سهل وابن رشد وغيرهما لا تلزمه لان النفقة تخصصت
عرفا بالطعام دون الكسوة واما في الشرع فشاملة ملازمة لها بلا نزاع وجب الانفاق
بالزوجية والقرابة والرق فيجب للزوجات بالدخول مطلقا او الدعاء له لا احد هما ان لم يكن احدهما
مريضا مرض السياق والزوج بالغ والزوجة مطيقة للوطء وتكون بقدر وسعه وحالها
في كل حالة من الحالات كانت الزوجة غنية او فقيرة حرة او امة بوأها ام لا كان الزوج حرا او
عبدا ونفقة العبد في غير خراج وكسب وقال اشهب لا نفقة للامة وقيل الا ان تكون بوئت
ولا يدخل في العموم ما اذا كانت غير مطيقة او غير ممكنة او كان صبيا او كان احدهما مشرفا
ويجب الانفاق بسبب القرابة للوالدين على الاولاد دون الاولاد على الاب فقط والفقر شرط
في وجوب نفقة الابوين على الاولاد هما ولو صغارا او بنات متزوجات ولا كلام للزوج فان
نوزعا فيه فلا بد من اثباتهما العدم ببينة ولا يحلفان معها لانه عقوق والولد اي وشرط
وجوب نفقة الولد ذكرا كان او انثى على ابيه يعني الحر مع كون الولد حرا ايضا عدم مال الصلا
وعدم صنعة فان كانت لا تكفيه اعطي تمام الكفاية اللخمي واذا كسدت صنعته كانت على
الاب ويجب على الاب اتصال النفقة على الاولاد للحد الذي يسقطها ثم بينه بقوله
في الذكور للبلوغ يتصل فاذا بلغ سقطت نفقته وهذا اذا بلغ عاقلا قادرا على التكسب
والا استمرت وفي الاناث بالدخول يتصل اي ينقطع فان تايمت قبل البلوغ رجعت نفقتها
على الاب والا لم ترجع وقيل لا ترجع مطلقا وقيل ترجع الى البلوغ ابن الحاجب ولو عادت بالغة
زمنة او عادت الزمانة كذلك لم تعد اه ومثل الدخول الدعاء الموجب لكونها على زوجها النفقة

اولاد

اولاد العبيد على سيدهم والاحرار اولاد العبيد في بيت المال والحكم في الكسوة وجوبا
وسقوطا حكم النفقة فمتى وجبت على احد ممن تقدم وجبت عليه الكسوة ومتى سقطت
النفقة سقطت الكسوة ومئونة العبد او الامة من نفقة او كسوة جمع مئونة تكون على سيده
حال كونها مطلقة اي غير مقيدة بشيء دون شيء قال في الرسالة وعليه ان ينفق على عبيده
ويكفنهم ان ماتوا فان امتنع من نفقته او تكليفه من العمل ما لا يطيق ونحو ذلك منه
بيع عليه ومنفق على صغير مطلقا اي كان له اب ام لا له اي المنفق الرجوع بالذي قد انفقا
على اب مليء حيث تلزمه نفقة ابنه او على مال الابن اي في مال الصغير
الاب والي اي منع رجوع المنفق الابعلم المال او يسر الاب قال المتيطي يرجع بنفقته بشروط
ان يكون للصغير مال حال الانفاق وان يكون قد علم به المنفق وان يكون ماله غير
عين وان يشهد المنفق بالرجوع بنفقته وان يحلف على ذلك وان تكون النفقة غير
سرف اه وقوله وان يكون ماله غير عين هذا الشرط انما هو في انفاق الوصي
حينئذ بين العين وغيرها لان المنفق الوصي وتحت يده للمحجور مال فليس له رجوع
عليه ويحمل على التطوع بنفقته لان اليتيم غير محتاج الى سلفه قال ابن يونس قوله
وان يشهد المنفق الرجوع هذا احد قولين وهو المعتمد وجزم به خ في باب النفقة اذ قال
وعلى الصغير ان كان له مال علمه المنفق وحلف انه انفق ليرجع وفي المعيار اثناء
جواب العبدوسي وكذا الذي يرجع اذا انفق ولم يذكر رجوعا ولا عدمه فانه يحلف على ذلك ويرجع
جع اه وقد اشار له خ في باب اللقطة اذ قال والقول له انه لم ينفق حسبة هناك ذكره
ابن شاس وغيره انظر الجواهر وهذا نقله المواق على المدونة ايضا في قوله كمنفق على
اجنبي ونصه عنها وكذا كل من انفق على اجنبي مدة فله اتباعه بما انفق الا ان يعرف انه
اراد وجه الصلة فلا شيء له ويرجع الوصي حيث انفق على محجوره مطلقا بما ينفقه الا
كما في راجع للوصي اي سواء كان وصي اب او قاض او للمرجوع اي يرجع سواء استحلم لا
كان في كفالته ام لا وما اليمين الزمن ما مالا فيه اي لم تلزمه يمين والراجح خلافه وكان
المعرفة في هذا البيت والذي بعده قول ابن سلمون وان كان المنفق وصيا من قاض او اب
فله الرجوع بذلك في ماله دون يمين تلزمه ولا اثبات له لانه مامور بالانفاق على اليتيم وقد قيل عليه اليمين
وان كان غير وصي فلا بد من اثبات حضانته وكفالته ويمينه بعد ذلك ولا افتقار بشهد

ان انجافه انما هو ليرجع وروى انه ليس له ان يرجع الا ان يكون فيه اشهد ابو الصواو وهذا
خلاف ما في التوضيح وشراح المختصر.

ان انفاقه انما هو ليرجع وروي انه ليس له ان يرجع الا ان يكون قد اشهد انه المواو وهذا خلاف
ما في التوضيح وشراح المختصر قال ابن الحاجب ومهما نازعه الصبي في قدر النفقة فالقول
قوله لانه امين قال في التوضيح يعني ان نازع الصبي في قدر النفقة فالقول قول الوصي علله
بانه امين وهو مقيد بقيدين في المدونة قال فيها ويصدق في الانفاق عليهم ان كانوا في
حجره ولم يات بسرف وظاهر ما في زكاة الفطر من المدونة انه لا يشترط كونهم في حضا
نته لان الاكثر على اعتبار هذا الشرط الا ما استحسنه اللخمي من ان الام اذا كانت
محتاجة فقيرة ويظهر على الولد اثر النعمة والخير ان الولي يصدق وان لم يكونوا في حجره
ولعل المص ترك القيد الاول لانه جزم بالنزاع مع الصبي ولو كانوا في غير حجره لكان نزاعه
انما هو مع من هو في حجره وترك الثاني للاحالة على القاعدة اي كل من قبل قوله فانما ذلك
اذا اشبه ما يشبه واذا قلنا القول قوله فلا بد من حلفه نص عليه الامام مالك وابن القاسم
وغيرهما واختلف اذا اراد ان يحسب اقل ما يمكن ويسقط الزائد قال ابو عمران لا يمين
وقال عياض لا بد منها اذ قد يمكن اقل منه انتهى فانت قوله وما اليمين الز قال في [illegible]
والقول له في قدر النفقة اي اذا اختلفا فيه قال ز وكذا في اصل الانفاق او فيهما ومحل
ذلك كله اذا كان في حضانته واشبه وحلف والا لم يقبل قوله الا ببينة اهـ ومفهوم
غير مصر وان ادعا الرجوع تثبت الكفالة وانهم كانوا على ما يرثه او الانفاق وحلف
انما انفق ليرجع كما مر وهو قوله ومع يمين بنحو ماله ع ولو مقطوع رجلها
نجلا وعلى ابن زوجته فان ارادت الزوجة ان ترجع على ابيها بذلك في حياته او بعد مماته
فلا شيء لها لانه معروف وصلة للربيب وفيه ذلك قبل ومن بالانفاق والربيب كان لها
رجوع كلام على ابن فلافتاه. فصل في التداعي في النفقة. ومن يغب عن زوجة ولم يترك
نفقة لها وبعد ان رجع من غيبته وطلبته بما انفقته على نفسها الى حين رجوعه
كي هاي قولها في الحين وزعم انه ترك لها ما تنفق منه او ارسله لها فالقول قوله مع
اليمين وحلف انه فتصدق لا بعثتها ما لم تكن لامرها قد رفعت لحاكم للعدو ولاوه
جيران ابن عرفة استمر العمل في هذا ان الرفع للعدول كالرفع للحاكم واما الرفع للجيران
فلغو قال ابن غازي في تكميل التقييد والذي عليه العمل بفاس انه لا بد من الرفع للحاكم والا
فيكون القول قول الزوج في الانفاق واما اذا رفعت للحاكم قبل اياب اي الزوج من غيبته فيقول

رجوع

متعلق

لعله الوصي

الحجر

ولعله قال

ح مواضع

نخ قولها للحين

متعلق برفعت ما ادعت فيرجع القول لها مع الحلف لان رفعها للحكم شاهد فيه
فتحلف معه وتستحق والرد لليمين فيهما عرف فمن كان القول له منهما فله ان يحلف
وله ان يرد اليمين على الاخر فان حلف والا فالقول له تصديقا للناكل الاول وهذا حكم ما انفقت
على نفسها وحكم ما على بنيه الصغار منها انفقت في غيبته وطلبته به بعد حضوره
كحكم ما انفقته على نفسها فاذا ثبتت فان كانت رفعت للحاكم فالقول لها مع يمينها من
يوم الرفع والا فله مع يمينه ويعتبر فان اذا كان له دار مثلا واراد ان يبيعها في غيبته
فنازع في نفقتها دون نفقة الاولاد فحكمه اذا اغاب عنها وهي في عصمته فان بطن
قبل المغيب طلقها فالقول قولها في ذلك اي في ذلك المذكور من انفاقها على نفسها
او على اولادها مطلقا او رفعت للحاكم اولا ان حلفت في ذلك اليمين اي ان حلفت على ما
قالت واثبتت حضانة البنين ومفهوم من يغيب ان الحاضر يكون القول قوله من غير
تفصيل للعرف ولها طلبه عن عسره بنفقة المستقبل ليدفع لها او يقيم لها حميلا بها ان
يكن الزوج حين قدم من غيبته معدما حال العدم كل مغيبه وانها سقطت بالعسر وحاله
في وقت المغيب عدم وقت السفر انبهم اي لم ينكشف ولم يتضح هل كان موسرا او معسرا
فثلاثة اقوال الاول لابن القاسم واليه اشار بقوله فحالة القدوم لابن القاسم مستندا
لها قضاء الحاكم وقام معسرا مع اليمين متعلق بقوله صدقا وهو موسر دعواه لم يصدقا
وعليه اقتصر خ اذ قال وان تنازعا في عسره في غيبته اعتبر حال قدومه فعلا وهذا من الاستصحاب
المعكوس وهو ضعيف عند الاصوليين والقول الثاني لابن الماجشون انه محمول على
اليسار والثالث انه معسر في عسره وهو ظاهر قول سحنون واليهما اشار بقوله وقيل بالحمل
على اليسار لانه الغالب ولان كل غريم ادعى العدم فعليه البينة وقدم وحمل الناس على حال
الملا والقول بالتحرير ايضا جار وهو قول ابن كنانة وسحنون واما قوله وقيل باعتبار وقت
السفر والحكم باستصحاب حاله جرى فكان حقه ان يقدمه على قوله وقيل بالحمل الخ ويقول
عوضا منه وحاله ان جهلت وقت السفر والحكم باستصحابها دون نظر لان حاله في وقت
السفر اذا علمت كان العمل عليها بلا نزاع حتى يثبت ما ينقلها وليس من محل الاقوال اذ هو مفهوم
قوله وحاله انبهم وكذا فيه تعداد الاقوال التي موضعها انبهام الامر غير لائق والله تعالى اعلم
فصل فيما يجب للمطلقات وغيرهن من الزوجات من النفقة وما يلحق بها كالرضاع

ح حلف

نخ وثقت

اي

ح الحلال

واجرته اسطاد زوجة مدخول بها الى انقضاء عدتها من طلاق ومقتضاه اي ان المدخول بها
اذا طلقت يجب لها السكنى الى ان تنقضي عدتها واقتضى الكلام انها محبوسة بسببه وذات
حمل اي وان كانت المطلقة بائنا حاملا زيدت مع السكنى الانفاق واستمر لها لوضعها
اي بانقضاء عدتها وزيدت ايضا الكسوة اتفاقا والكسوة الدرع والخمار والازار فان قرب
الوضع اعطيت بقدر الزمن للكسوة نصا قاله الامام مالك رح وفي الاشهر قيمة منابها وما الها
من النفقة ان مات حمل في بطنها واعترفت بموته من نفقة لان النفقة انما كانت للحمل وبهذا
اجاب ابن محرز وابن الشقاق وافتى به البرزلي فانها صار بطنها طبقا له وحكم فيها القاضي
ابن الجزار باستمرار النفقة لها وافتى به ... واما اذا مات الحمل بعد وضعه او وضعته ميتا
فقد خرجت من العدة فلا نفقة لها ولا سكنى فان مات المطلق سقطت النفقة وبقيت السكنى
واليه اشار بقوله واستحق سكنى ان يمت مطلقا قبل وضع الحمل وانقضاء العدة لانه
حق تعلق بذمة المطلق للمطلقة فلا يسقطه الموت كسائر الديون كان المسكن له او لا نقد
كراءه اولا وهذا كالاستثناء المنقطع لان المستثنى منه موت الحمل وهذا موت المطلق وايضا
الحكم في المستثنى وهو سقوط النفقة وبقاء السكنى هو الحكم في المستثنى منه ولو قال ان
لا ان ماتت الذي قد طلقها الخ وكان مستثنى من البيت الذي قبله واما جعل شيخ عبارة الفهم
في كلها للمذكورات من النفقة والسكنى والكسوة ففيه نظر وتقريره بما اذا وضعته ميتا او — راجع
مات بعد الوضع حين وجرى موضوع لان هذه انقضت عدتها وهي عدة الوفاة تجب للمتوفى
عنها بعد الدخول حاملا كانت او غير حامل السكنى فقط فتحبس في داره اي في مسكنه المملوك
له او ما اي مسكن كراه نقد فان كان لم ينقد كراءه ولم تكن احق به قاله في المدونة وهل
مطلقا او الا الوجيبة تأويلان و... اذا كان المطلقة الحامل تجب لها النفقة والسكنى
احتاج الى بيان مدة الحمل لتبنى عليه الخ فقال وخمسة الاعوام اقصى الحمل ابن الحا
جب على المشهور وروى اربعة وروى سبعة وقال اشهب لا تحل ابدا حتى تتيقن براءتها من الحمل
وفي المدونة ولا تنكح مستربة البطن الا بعد زوال الريبة او بعد خمس سنين قال ابو الحسن وان
قالت انا باقية على ريبتي لان الخمس سنين امد ما ينتهي اليه الحمل اه قال الحطاب وهذا اذا كانت
الريبة حركة ما في بطنها من حمولة او حركة ريح واما ان ... فهو وجود الولد فلا تحل ابدا اه
له اللخمي ونقله ابن عرفة وستة الاشهر اقله لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا

مع قوله

مع قوله تعالى وفصاله في عامين فاذا اسقطت مدة الفصال من الثلاثين بقي الحمل ستة اشهر
وحال مطلقة ذات طلقة رجعية واحدة او ثانية او اثنتين في عدة اي في زمن عدتها كحال
الزوجة من اي في وجوب النفقة والكسوة وثبوت الميراث وارتداف الطلاق وانعقاد — عليه
الظهار ولزوم الايلاء فهي كالزوجة الا في الاستمتاع بها فلا يجوز قبل نية ارتجاعها بل لا
طلاق اي لا بوطء ولا بما دونه كقبلة ولمس ونظر لذة ابن شاس هي محرمة الوطء على المشهور
وقال ابو حنيفة هي مباحة وحيث لا عدة للمطلقة اي عليها كما لو طلقت قبل البناء او كانت غير
مطيقة او هو مجبوب فليس على الزوج شيء من سكنى ولا من نفقة وقد بانت وحلت من
حينها للازواج فليست محبوسة من اجله حتى يسكنها او ينفق عليها وقد تقدم في العدة — عليها
ولا يكون لها سكنى وذالك في دعواها المسيس في زيارته لها ولم تعلم خلوة اصلا وانكر
ها فتعتد ولا سكنى عليه قاله في المدونة ومن طلق زوجته طلاقا بائنا وله منها ولد ترضعه
وجب عليه اجرة الرضاع والسكنى لحبسها وليس لها لاجل الرضيع سكنى بالقضاء على ابيه — على
والرضاع ما انقضى اي والحالة ان الرضاع لم ينقض لان مسكنه في مدة الرضاع هو حجرها
في الغالب قاله ابن عتاب وكل مرضع ليس لها شيء اي لا يملك شيئا على والده متعلق بجعل
ما يستحق من اجرة رضاع جعلا والمعنى ان اجرة رضاع الولد الذي لا مال له على ابيه الغني وهذا
في الزوجة التي لا يجب عليها رضاع لكونها علية القدر ليست ممن يرضعن اولادهن او لا لبن
لها او لمرض فلا وجب عليها ارضاع ولدها بلا اجرة لانه عرف المسلمين في كل الامصار على توالي الا
عصار ... مع عصمة ذات قدر او مرض ... وحيث لا
ترضعه دون عوض ومثل الزوجة في هذا الرجعية فان كانت بائنة فلها اجرة الرضاع قال تعالى
فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن واليه اشار بقوله ومع طلاق اي وان كانت ترضعه مع
طلاقها وبينونتها فلها اجرة الارضاع الى تمام مدة الرضاع وهو الحولان حيث ارضعته
ابنتها او الى زمان انفطامه وبعدها اي بعد مدة الرضاع يبقى الغير جنس به اي بالولد
لازما لابيه حتى يرى سقوطه بموجبه وهو في الذكر بلوغه عاقلا قادرا على الكسب وفي
الانثى دخول الزوج بها وان تعلق المطلقة المرضع مع ذا اي مع كونها مرضعا ذات حمل
وجبت لها اي لاجل حملها نفقة وليس واجب الارضاع مسقط ما يجب لها لاجل الحمل قال تعالى
وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن بالعدل اي بقدر حاله في يسره وعسره

وهو راجع لجميع الباب ولا تستحق نفقة الحمل مرضعا كانت ام لا الا بعد ثبوته بشهادة النساء قال
في التوضيح وهذا هو المشهور ولمالك في المبسوط وكتاب ابن شعبان لا تدفع
لها الا بعد الوضع لاحتمال ان ينفش وعلى المشهور لو انفش الحمل بعد ان اخذت النفقة ففي
ردها وعدمه ثالثها ان اخذت بحكم حاكم ردت والا فلا لانه متطوع ورابعها عكسه
واقتصر خ في مختصره المبين لما به الفتوى على الاول واقتصر الناظم على الثالث فقال الثالث
وحيث بالقضاء تؤخذ النفقة وانفش الحمل فمنها تقتضى وان يكن دفع بلا سلطان
ففي رجوعه اي بالانفاق قولان ومقتضاه ان الرجوع مع الحكم متفق عليه وقد
علمت انه ليس كذلك ومثله من الاولاد مرضع او غيره ما انفقه اي في ماله دون ابيه العرض
لنفقة او اجرة رضاع حوليت وعن ابيه يسقط كل ما استحق اي كل ما كان يستحقه الولد
العاجز الذي لا مال له وكلما يرجع لاجتهاد من نفقة او كسوة او اسكان موكولا الى
اجتهاد القاضي يجتهد فيه بحسب جنس الاقوات من قمح او شعير او ارز او ذرة وبحسب
الاعيان الزوجين وحالهما او عليهما من غنى او فقر او توسط فليست نفقة الغنية كالفقيرة ولا
نفقة الغنية على الغني كنفقتها الواجبة لها على الفقير بل الثانية ادون وبحسب
السعر فيوسع في الرخاء دون الغلاء وبحسب الزمان فليس زمن الشتاء كزمن الصيف
وبحسب المكان قال ابن عرفة من البلد ما لا يشبع اهله شعيرا الا اغنيتهم وفقيرهم
وكما يجتهد في النفقة بما ذكر يجتهد في الكسوة ايضا بحسب البلدان والاعراف والازمان
خ يجب لممكنة من نفسها مطيقة للوطء على زوج بالغ وليس احدهما مشرفا قوت على الموت
وادام وكسوة ومسكن بالعادة بقدر وسعه وحالها والبلد والسعر وان اكولة وتزاد
المرضع ما تقوى به لا المريضة وقليلة الاكل فلا يلزمه لها الا ما تاكل على الاصوب ولا يلزمه
الحرير وحمل على الاطلاق وعلى المدنية لقناعتها فيفرض الماء والزيت والحطب والملح واللحم
المرة بعد المرة في الجمعة لغني ونحوه في ابن الحاجب قال مالك وقدر المد في اليوم وقدر
ابن القاسم ويبين ونحو في الشهر اثلاثة لان مالكا في المدينة المنورة وابن القاسم
بمصر قال في التوضيح والمراد بالمد هنا الهشامي وهو مد وثلث بمده صلى الله عليه
وسلم قال ابن حبيب وغيره وفي الويبة اثنان وعشرون مدا بمده صلى الله عليه وسلم وما
ذكره في قدر المد الهشامي هو احد الاقوال الثلاثة عن ابن الحاجب ومد هشام مد وثلثان

المرة بعد المرة يعني اللحم واما غيره فيما يصلح يعطى صفة في كل يوم انتهى

على

على المشهور وقيل مد وثلث وقيل مدان والله اعلم فصل في الطلاق بالاعسار بالنفقة
وما يلحق بها من الاعسار بالصداق والاخدام والزوج ان عجز عن الانفاق على زوجته
ضرب له اجل شهرين فان انفق والا طلق بعدهما كما قال لاجل شهرين بعد ان
استحقا وخبر عن قوله الزوج ولاجل يتعلق به والمعنى ان الزوج اذا عجز عن النفقة ورفع
للحاكم فانه يستحق في ذلك الاجل ان يؤجل في ذلك شهرين بعدهما الطلاق لا قبل ويطلق
اي الزوج بان يطلقها الحاكم او يامره به ثم يحكم به قولان ونحوهما اذا ابى الزوج
فان اوقعه هو فواضح وهذا اشكال وعاجز عن كسوة الزوجة كمثله اي كمثل العاجز
على الانفاق للحكم وكذا في الغطاء والوطء وما ذكره من التاجيل بشهرين ليس بحتم بل
لاجتهاد القاضي يجعل في العجز عن الانفاق وهو اللائق بالصحيح وعنه بالكسوة
الاجل نائب فاعل يجعل قال في المفيد قال احمد بن مغيث الذي جرى به الحكم عند الشيوخ
ان يؤجل في طلب النفقة الشهر ونحوه وهو مذهب المدونة وقال في مختصر ابن
عبد الحكم يؤجل في ذلك ثلاثة ايام ونحوها مما لا يضر بها في الجوع وقال ابن المواز الذي عليه
اصحاب مالك الشهر ونحوه وقال ابن الماجشون الشهر والشهران الخ وقال فيها قال
ابن القاسم ومن عجز عن القوت والكسوة فرق بينهما طلقة رجعية وان وجد القوت
ولم يجد الكسوة اجل شهرين الخ وفي خ ولها الفسخ ان عجز عن نفقة حاضرة لا ماضية
وان عبدا لا ان علمت فقره او انه من السؤال الا ان يتركه او يشتهر بالعطاء
وانقطع فيامره الحاكم ان لم يثبت عسره بالنفقة والكسوة او الطلاق والا تلوم بالاجتهاد
وزيد ان مرض او سجن ثم طلق وان غائبا او وجد ما يمسك الحياة لا ان قدر على
القوت وما يواري العورة وان غنية اه وكذاك المذكور مع التطليق بالاعسار من بعد ثبوت
ما يجب اثباته كمثل عصمة بين الزوجين وحال من طلب وهو الزوج من ثبوت اعساره فيتلوم
له او عدم ثبوته فيامر بالانفاق او بالطلاق كما مر في كلام خ وواجد اي قادر على جماعها
وما انفق اي والحال انه لم يبتن بزوجته ولا دخل بها ومن صداق عجز ثبتا اي وثبت عسره ينفقه
بالبينة او اقرار الزوجة وابى الطلاق وسال التاخير لميسرة تاجيله عن عامين عن مالك في
خ وابن القاسم جعل ذاك اي قدره باجتهاد الحاكم فلا يلزم فيه سنة ولا سنتين الشطي
واختار الموثقون انه يؤجل ثلاثة عشر شهرا ستة اشهر ثم اربعة ثم شهرين ثم شهرا الخ

ووجب

خ وعمل بسنة وشهر في اللوم لمن لا يوجد وج وعدمه تاويلان ثم طلق عليه ووجب نصفه
اي الصداق لانه طلق قبل البنا . وقيل لا يجب عليه وابهم قوله نيق انه اذا كان مجهول الحال
وادعى العدم واثبته بعجل ان لا يرجى له مال كان ظاهر الملاء حبس الى ان يأتي ببينة تشهد
بعسره اذا لم تطل المدة بحيث لا يحصل لها ضرر زيادة والا طلقت نفسها وان كان معلوم
الملاء اداء والا طلقت عليه الابينة تشهد بذهاب ما بيده فيمهل فيما لا ضرر عليها فيه
قاله الزرقاني وابهم قوله ايضا ومالبثنا ان بعد البنا . لا يطلق عليه بسبب الصداق وقالت
نت وزوجة الغايب المعلوم الموضع والمجهول كان قد دخل بها اولا على الامر المعمول
به كما قاله ابن سلمون وغيره حيث املت هراق زوجها بسبب النفقة لكونه غاب عنها
ولم يترك لها نفقة ولا ما تعدى فيه اجيبت لذلك على المذهب ابن عرفة وفي الطلاق على
بعيد الغيبة بعدم النفقة فوق الشيخ مع الاكثر والصقلي وذلك بعد ثبوت الغيبة
واتصال الزوجية وكونه غاب قبل البنا او بعده بموضع كذا او لا يعلمون موضعه منذ
كذا او لا يعلمون انه ترك لها ولا كسوة وانه غاب ولا شيء تقوت به نفسها وما امسى
اب البيعة لا نفقة شيئا ورجعت عليه ما علمه اي قدر يحكم ثم يوجل
القاضي الاجل وشهرا او نحوا من اخمسة واربعين قال المتيطي
وبه التوكيل في ربح لها . اجلا على حسب ما راه وقال ابن عات يقدرا بما
يكون معه وقاربه على ثلاثين يوما وعليه قول الناظم فقال يقسم اجاله
وانقضاء الاجل هو الشهر تقع الكها ومع يمينها اي بعد حلفها على
جميع ما وقع بما شهدت به البينة انه حق ما خذ الستوبيت منها اليمين
وثبت ذلك عند القاضي الحق لها في الطلاق وطلقت نفسها ان شاءت
وهو قوله وباختيارها يقع وقيل يطلقها الحاكم والوجوب تنفيذه قال
الحطاب ظاهر كلامهم انه الحاكم لا تقع للزوجة بنية بشيء . بما ذكر لا يحكم بهل
القاضي وفي البرزلي خلافه ثم نقل عنه من تفويض اللخمي والسيوري زايد
عمران وغيرهم ما حاصله انه الذي يكفيها الاثبات لغربتها او بعضهم من بعد
زوجها طلقها القاضي ويحكي لها بالطلاق بعدان يسمى الزوج النكاح ثم
كان قطع والكل الزوجية لم يحضر او اعترف ونص عليه الطلاق انظر قوله واه

غايبا

غايبا بعقد الحال ومن قدر على النفقة والكسوة دون الاخدام عن الاخدام فرق طلقي
فلا طلق وعليه بذالك قال المتيطي وهو المشهور من مذهب مالك واصحابه وبه القضاء
وعليه العمل واليه اشار الناظم بقوله وبذ الحكم اشتهر بحسب في المفقود يف
الاربعة لان الفقد اما ان يكون في ارض الاسلام او الكفر وكل اما في حرب اولا ولكل واحد
منهم حكم يخصه ابن عرفة المفقود من انقطع خبره ممكن الكشف عنه فيخرج الاسير
ابن عات والمحبوس الذي لا يستطاع الكشف عنه الامنه وحكم مفقود بارض الكفر في
غير حرب حكم ما في الاسر اي حكم الاسير الذي لا يعلم اخبر هو لم يمت وحكمه انه لا يوقف
الى ان يحكم بموته بعد انقضاء مدة التعمير وزوجته ان كان لها شرط في المغيب
عمل به وان لم يكن لها شرط فان لم تطلب لها نفقة فلها التطليق من حينها على ما
تقدم وان كانت لها نفقة لزمها البقاء لمدة التعمير ايضا وسيأتي في كلام الناظم والى الحكم
المذكور اشار بقوله تعمير واجب في المال اي فلا يورث عنه ولا ينفق منه حتى تنقضي
مدة التعمير ويحكم بالتسجيل من القاضي بموته كما قاله المازري وان كانت بعد دخول
البنت للقاضي وقيل في وجه من قرابته لا يرثه والطلاق في المدة المذكورة يمتنع ما ابا في
الانفاق بما بعده فتعتد وتتزوج والنفقة لها كما ان لها التطليق قبلها اذا لم يكن له مال
كما قال وكل ما ليس له مال تنفق منه زوجته في فقده خيرتها فان يكون حكمه
في التطليق عليه كالمعسر الحاضر ثم اشار الى مفهوم قوله في غير حرب فقال وان يكن
المفقود بارض الكفر وفقد في الحرب والقتال مع الكفار بقولان على ما ذكره الناظم احد
هما ما اشار له بقوله فالمشهور في ماله والزوجة التعمير فلا يقسم ماله ولا تتزوج
زوجته الابعد كالمفقود في غير الحرب وكالاسير المتقدم فيه وفيه اي التعمير
في جميع ذلك اقوال لهم اي للفقهاء معينة خ وبقيت ام ولده وماله وزوجة الاسير
ومفقود ارض الشرك للتعمير وهو سبعون واختار الشيخان ثمانون وحكم بخمس
وسبعين وقال الناظم اصحها القول بسبعين سنة والقول الثاني في المفقود المذكور
وما اشار الناظم له بقوله وقائل قول يضرب في مفقود المعترك بين المسلمين وا
لكفار يضرب عام من حين يا مرنه اي يبحث عنه الحاكم ويبحث من يظن به معرفته فان
لم يبق شيئا من خبره وايس منه ضرب له اجل سنة قال في المتيطية قال بعض الموثقين

تعميره

حس

غير

بيان مذهب

ينبغي ان يكون ضرب السلطان الاجل من يوم الياس للمفقود لا من يوم قيام الزوجة عنده على
ما استظهر من الخلاف واشار اليه بقوله لا القيام ويقسم المال بعد السنة على مماته اي على
القول بتمويته منها وزوجة له واحدة او اكثر تعتد من وفاته اي من اجل وفاته المحكوم بها
او من وقت الحكم بوفاته وذا اي وهذا القول به القضا في الاندلس لمن مضى ممن يفتيهم
اي لمتقدمهم في الافتا به قال الشيخ خ مرتبس اي مقتدى بقدوة وفيه قول رابع ذكره ابن (بمتقدمهم)
الحاجب وهو انه كمفقود دار الاسلام الذي اشار له الناظم بقوله ومن بارض المسلمين
يفقد من غير فتنة بينهم فاربع من السنين الامد اي باعتبار زوجته اذا رفعت امرها للقاضي
فيحث عنه ثم يؤجل اربع سنين من العجز عن خبره والعدة بعدها ثم اعتدت عدة الوفاة (العجز)
واما باعتبار ماله فلا بد من التعمير ولا يورث ماله الا بعده وهذا معنى قوله وباعتداد
الزوجة اي بعد الاربع سنين الحكم جرى حال كونه مبعضا بالنسبة اليها دون المال
والمال فيه عمرا وهذا كله اذا دامت نفقتها وان كان له مال تنفق منه على نفسها والا فلها
التطليق كما مر في قوله وكل من ليس له مال جرى ان يكون حكمه كالمعسر
قول الناظم وباعتداد الزوجة الحكم جرى يعني الحكم اللازم من ضرب الاجل الذي هو اربع سنين
لانها تحتاج في العدة الى حكم آخر ثم اعتدت عدة الوفاة وسقطت لها النفقة ولا تحتاج
فيها الى اذن ابن عرفة واختلف في صداق من لم يبن بها فقال مالك لها جميعه وقال ابن دينار
لها نصفه وبعض اصحابنا ان دفعه لها لم يتبع منها والا اعطيت نصفه قال مالك ويعجل
لها المعجل والمؤجل الى اجله ولابن الماجشون يعجل نصفه ويوقف نصفه للموت بالتعمير
وسحنون يعجل جميعه ثم اشار الناظم الى الرابع من المفقودين وهو مفقود الفتن بين
المسلمين وفيه اقوال اقتصر الناظم منها على قول ابن القاسم في العتبية فقال وحكم
مفقود بارض الفتن في المال والزوجة حكم من قتل اي مات بالقتل فيورث ماله وتعتد زوجته
من غير تاجيل الا بقدر انصراف من انصرف وانهزام من انهزم كما قال مع التلوم لاهل
الملحمة بقدر ما تنصرف المنهزمة وظاهر النقل ان التلوم بعد ذلك بقدره وحده
وستقف عليه وهذا اذا قرب موضع الفتنة والقتال وان نات اي بعدت اماكن الملاحم
جمع ملحمة اي القتال الصعب وتربص العام لدى ابن القاسم اي انتظرت زوجته سنة
والعدة داخلة فيها وهذا اذا راه في المعترك من تقبل شهادته وان لم يشهد على موته

كما

كما قال والعدة داخلة فيه اي الاجل ان شهدان قدر الشهود فقدا اي في
المعركة من فقد ابن شاس والمفقود في المعترك بين المسلمين ليس فيه اجل بل تعتد زوجته
من يوم اللقاء الصقلي وروي ايضا تتربص زوجته سنة ثم تعتد وروي ان العدة داخل
السنة وقال في العتبية فيما قرب من الديار يتلوم الامام لزوجته باجتهاده بعد انصراف
من انصرف وانهزام من انهزم ثم تعتد وتتزوج وفيما بعد مثل افريقية ونحوها يتلوم (بيتلفتهم)
سنة وقال محمد فيما بعد هو على حكم المفقود تتربص اربع سنين وقال اصبغ يضرب
لامراته بقدر ما يستقصى امره ويستكشف خبره وليس لذلك حد معلوم ابن رشد اذا قلنا
بالقول الاول قسم ماله وان قلنا تتربص اربع سنين وقف ماله للتعمير واختلف القا
يقول بان زوجته تتربص سنة هل يقسم ماله حينئذ او يوقف للتعمير انتهى فصل في
الحضانة ابن عرفة هي محصول قول الباجي حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه
ومضجعه وتنظيف جسمه ابن رشد والمقدمات الاجماع على وجوب كفالة الاطفال
الصغار لانه خلق ضعيف يفتقر لكافل يربيه حتى يقوم بنفسه فهي فرض كفاية ان قام
به واحد سقط عن الباقي ولا يتعين الا على الاب والام في حال رضاعه ان لم يكن له اب ولا مال له
او كان ولا يقبل غيرها ه واختلف هل الحق للحاضن في الحضانة وحاز هذا القول
مستقلة اي وجهه ودليله في كونه اي الحاضن يسقطها بعوض كخلع الام على اسقاط (اي الحضانة)
حضانتها او بغير عوض فتسقط وبكونه لا اجرة للحاضن على الحضانة على المشهور وانما
خدمة المحضون بطبخ وعجن وطحن وغسل ثياب فلها الاجرة على ذلك وكذلك فلا اخ
ولا شيء للحاضن لاجلها ومع ذلك فقال الجزيري العمل على خلافه وقيل بالعكس اي ان الحق
في الحضانة للمحضون وعليه فهل لا تسقط اي فلا تسقط باسقاطها ان زايدة وهما (لعله)
روايتان وعليهما اقتصر ابن شاس ايضا وقيل اقواهما ابن عرفة وهو اختيار الباجي وابن محرز (وقال)
وهو الظاهر وقيل الحق لله تعالى وعليهما فلا تسقط ايضا ومما بنوا على الخلاف ما ذكر ابن عرفة (لعله)
وغيره عن ابن عتاب لو قالت جدة لابيه وليس له الا دار قيمتها عشرون دينارا احضنه وانفق (عدلت)
عليه من مالي وابت جدته لامه واراد بيعها فالقول لها وقال المشاور ينظر في الارفق بالصبي
وسئل ابن لب عن بنتين في حضانة جدة لهما فالتزمت العمة وهي وصية بنفقتهما ولو بقيت

عند الجدة ذهب مالهما فاجاب بان الصواب نقل الحضانة للعمة ان لم يكن في ذلك
ضرر على البنتين ولا يلتفت لظهور المصلحة العظمى ثم رجح ذلك بوجوه
وصرفها اي الحضانة الى النساء اليق لانهن في الامور اشفق و قاعدة الشرع كما
قاله القرافي في ذخيرته ان يقدم في كل ولاية من هو اقوم بمصالحها فالحرب
من ذكاء الحرب بسياسة الناس وفي القضاء من هو فطن عارف بالدين والفراسة
وفي ولاية الايتام من عارف بتنمية المال فقد يكون المقدم في باب مؤخرا في غيره
فالمراة مؤخرة في الامامة ومقدمة في الحضانة لمزيد شفقتها وصبرها فهي
اقوم بمصالح الحضانة من الرجال قال ابن رشد ويستحق النساء الحضانة بوجهين
ان يكون ذوات رحم من المحضون وان يكون محرما عليه واليه اشار بقوله
وكونهن من ذوات الرحم شرط لهن وذات محرم فخرج بالشرط الاول من
الرضاع والاخت ونحوهما والعمة من النسب وخرج بالثاني بنت الخالة وبنت
العمة ونحوهما فلا حضانة لواحدة من هاولاء واما الرجال فيستحقونها بجهة
الولاية محرما كانوا كالعم او رحم كابنه او لا كالوصي والمولى وفي هذا تفصيل
لما اجمله في البيت قبله وياتي بقية شروط الحاضن في قوله وشرطها الخ وهي
اي الحضانة تنتهي الى الاثغار في الذكور وهذا قول ابن مصعب ومن وافقه والاحتلام
الحد في المشهور اي في الذكور ايضا وفي الاناث للدخول المنتهى اي الى ان يدخل
بها زوجها فتنتقل اليه من بيت امها مثلا ويبقى المحضون عند ابيه ثم يرد للام ان
عرفت وصف تحفظها وابو الولد زوجها وفي الجملة فهما اصناف الاول الام
ونساؤها من لها عليه ولادة يسميها ولو بعدت واو قرب منها والثاني نساء
الاب من لها عليه امومة كما مر والثالث الوصي والرابع العصبة هذا في الجملة واما
ترتيبهما فاشار اليه الناظم بقوله والام اولى من كل احد وفي حديث عمر قال لنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم اترون هذه طارحة ولدها في النار قلنا لا وهي تقدر
قال الله ارحم بعباده من هذه بولدها رواه البخاري ثم امها وهي الجدة اولى
بها اي الحضانة فامها اي ام الجدة المنتهي وان بعدت ابن رشد احق الناس بالحضانة

بعد

70

96

بعد الام الجدة للام ثم ام الجدة ثم ام ابيها ثم ام امها فخالة وهي اخت الام المحضون التي لها
بحضتها فام الاب ثم اب ثم جدة الاب وان علت وهو المراد بقوله فام من له انتسب اي
من اب او ام اي الجدة من قبلهما واخر الناظم الاب عن امه وقدمه على امها واخرج عنهما
معا فقال ثم جدة الابا ثم الاخت وهذا مذهب الكتاب ابن عرفة فان لم يكن قرابة الام
ففي تقديم الاب عن قرابته وعكسه ثالثها الجدة من قبله احق منه وهو احق من سائرهن
لنقل القاضي عن قوله وفي الجواهر مذهب الكتاب انه يتقدم عليه من سوى الاخت
وقيل ان جميع النساء مقدمات عليه وقيل لا يقدم عليه الا الام والجدة وفي ابن سهل
والاب اولى من قرابة الام وجدها فهل يكون اولى منها في ذلك قولان احدهما
انها اولى منه وهو المشهور والثاني انه اولى منها الخ وعلى المشهور عول الناظم
فالاخت للطفل بعد الاب على مذهب المدونة فالعمة اي اخت الاب فابنة الاخ على قول
في المقدمات ثم العمات ثم عمات الاب ثم خالاته ثم بنت الاخوة وبنات الاخوات فابنة اخت
وقيل لا حضانة للبنت وفي خ ثم هل بنت الاخ او الاخت او الاكفى منهما وهو الاظهر اقوال
فاخ بعد ومع اي ثبت بعد من ذكر والعصبات اي بقيتهم بعد الاخ وهو ابنه والجد
بينهما ثم العم ثم ابنه ثم المولى الاعلى ثم الاسفل على المشهور والوصي احق من الاخ
وسائر العصبة وهذا في الذكور واما الاناث اذا كبرن فان كان مامونا فهو احق
منه والا فهل له حق في حضانتهن قال ابن بشير ينبغي ان يكون خلافا في حال فان
كان مامونا وله اهل فهو احق والا فلا حق له كذا في الجواهر وعند ابن عرفة ان ظهر
امارات الشفقة فهو احق والا فلا اه خ وقدم الشقيق ثم للام ثم للاب في الجميع وفي المتساوين
بالصيانة والشفقة اه فان تساووا فيهما قدم الاسن لانه اقرب للصبر والرفق بالمحضون
وهذا هو المراد بقوله والسن فيهم راعي فان تساووا فالقرعة ويقدم الاسبق على
الاصح قاله الزرقاني وشرطها اي الحضانة زيادة على ما تقدم الصحة اي صحة جسم
الحاضن لان المريض المنهوك القوة يحتاج لمن يقوم به ونحو العاهة كالمجذوم يخشى منه
والصيانة خوفا من لحوق المعرة والحرز اي حرز المكان في البنت يخاف عليها كما في خ وابن
الحاجب واهمله اللخمي ابن عرفة والحق انه شرط في البنت والولد والتكليف فلا حضانة

لصبي ولا المجنون وفي الهاء ان الصغير له الحضانة وحضانته لحاضن له قال ابو ابراهيم الاعرج وبه الفتوى وكذا اختلف في السفيهة المولى عليها اذا كانت ذات صون وقيام غير متلفة لما تقبضه من النفقة وصوب ابن عرفة ان لها الحضانة قائلا هو ظاهر عموم الروايات في المدونة وغيرها **والديانة** اي وان يكون الحاضن دينا فلا حضانة لفاسق كشريب ذي هب يشرب ويترك ابنته فيدخل عليها الرجال ونحو ذلك لمصلحة فلا حضانة له قال في الجوهر ولا يشترط ان تكون الحاضنة مسلمة على المشهور بل للذمية من الحضانة ما للمسلمة ان كانت في حرز وتمنع من ان تغذيهم بخمر او خنزير فان خيف ان تفعل ضمت الى ناس من المسلمين ولا يشترط الحرية بل للامة حضانة ولدها من زوجها عبدا او حرا ويشترط كونها امينة اذ لا يوثق بالاهل سفه وكونها اهلا رشيدة فان كانت تزوجت او نكحت او خلت بطل حقها الا اذا كان الزوج جد الطفل والى ذلك اشار بقوله **وفي الاناث عدم** اي ويشترط في الاناث بخصوصهن زيادة على ما مر عدم **الزوج بعد الحصول لها** الحاضنة والحجر وحاز من النفرة بعد الا اذا كان صفة لها قدم عليها **زوجا بعد** او في مختصر خ ولا ذكر من يحضن ولا انثى الخلو عن زوج دخل الا ان يعلم اي الحاضن بعد الدخول وسكت العام او يكون زوج الحاضنة محرما او ان لا حضانة له كالخال او ولي كابن العم **ومثل** اي الحاضنة التي **سقوطها لعذر طرا** وكلا يبصر اختيار منها **فقال مالك** بان مرضت وانقطع لبنها او وجعلت ان الحال لها فاذا صحت او رجع لبنها او فطم الولد فلها انتزاعه قال ابو عمران وانتقل به ابوه الى بلده ثم رجع فلها اخذه وهو معنى قوله **وارجع الحق** الذي كان بيدها **تعود ابدا** اي الحضانة وهي خبر ما وهي موصولة كما قاله فكان عذرا اخلته على نفسها التزويجها بعد وجوب الحضانة لها فلا تعود كما اشار له بقوله **وهي على المشهور** ابن عرفة هو ظاهر المدونة **لا تعود** ابدا **ان سقوطها بتزويج** اي قبلت تزوجت بعد **استحقاقها الحضانة فرب** صفة لتزويج وهي تقسيم او اراد به تزويجا حقيقيا بان يدخل بها الزوج ابن عرفة ابن رشد في سقوط حضانتها بالدخول او بالحكم بنزع الولد منها قولان انتهى بل كل لعدم استحقاقها كونها ذات زوج حلها

ثم تايمت فلا خلاف ان الحضانة تكون لها قاله الرجراجي ونقله الاجهوري **وحيث سافر بالمحضون الحر** ولو رضيعا على المشهور **ساكني** مستبرد فاطرد الام فسقط حضانتها لامكان النظر مع القرب برجوع امن الطريق والبلد المنتقل اليه والام مساوية به **الولي الحر** ابا او وصيا او غيرهما **بقصد الاستيطان والتنقل** اي اذا كان السفر بقصد النقلة لذلك المحل واختياره وكذا السفر تجارة او نزهة ونحوهما يثبت ذلك عند الحاكم وليس هناك ولي اخير من نبته وفي خ قبل لها ان سافرت هي ثم رجعت فقال ان كان سفرها اختيارا لم تعد وان كان بغير اختيار فلها عادت الحضانة لها فهل لم يكن الجائها ضرورة الى التزويج فان سقطت حضانتها **بذاك السفر مسقط حق الحاضنة** الا اذا انتقلت معه **وصارت هناك ساكنة** فهي على حضانتها واذا زوج بزوجته فاتت معها بولد صغير او وجدت هي عنده ولدا صغيرا وسكن ذلك الولد معها ثم اراد الزوج اخراج ولدها عنه او ارادت هي اخراج ولده عنها لم يكن لواحد منهما ذلك كما قال **ويمنع الزوجان من اخراج من** اي ولد **من حين الابتناء معهما اسكن من ولد** اي صغير وهو بيان لمن **لواحد منهما او ام** وفي سواهم اي سواء كان للام والاب وولدها الساكنين من حين الابتناء وهو ما اتت به من ولد بعد الابتناء واتى به هو واراد اسكانه معها وابت هي فالقول لمن ابى منهما والترجيح الذي للطالب وهو المراد بقوله **عكس هذا الحكم** او الا ان يكون الولد لا حاضن له وظاهره ان الامكان لا ولاية في التفصيل المذكور بين ان تسكن الام معهم من حين الابتناء فلا كلام للزوجة في اخراجها عنها الا ان قلها ذلك وليس في ذلك بل لها ذلك مطلقا ولو حلف ان لا يعزلها عن اهلها لم ينفعه وحمل على الحوائج ذلك الكلام حنثه قاله ابن الماجشون الا ان تكون وضيعة القدر ولعله ان يكون على ذلك تزوجها وقد اختص ان الاولاد ونحوهم بين الابتناء وعدمه وان الام والاقارب يفرق فيهم بين الوضيعة وغيرها فانه لها الامتناع من ان تسكن مع اقاربه الا الوضيعة كولد صغير لا محضنها ان كان له حاضن الا ان يتبنى وهو معها والله سبحانه اعلم

باب البيوع وما شاكلها

اتى بجمع الكثرة لتعدد انواع البيع وقد ذكر الناظم منها انواعا ستة وهي متنوعة ايضا في نفسها وتكون صحيحة وفاسدة والبيع من الابواب التي يتعين الاهتمام في شانها فهي القيس اذ البيع والنكاح عقدان يتعلق بهما قوام العالم لان الله تعالى خلق الانسان محتاجا

الى الغير مفتقرا الى الناس وخلق له ما في الارض جميعا ولم يتركه سدى يتصرف حيث شاء بل
على كل مكلف ان يعلم ما يحتاج اليه من بيع او غيره ثم يجب عليه ان يعمل بما علم فيتولى امر شرائه
وبيعه بنفسه ان قدر والا فغيره بمشاورته ولا يتكل على من لا يعرف الاحكام او يعرفها
ويتساهل في العمل بمقتضاها و البيع لغة مصدر باع الشيء اذا اخرجه عن ملكه بعوض او
ادخله فيه فهو من الاضداد يطلق على البيع والشراء لكن لغة قريش استعمال باع اذا اخرج واشترى
اذا ادخل وعلى ذلك اصطلاح الفقهاء تقريبا للفهم وعرفا قال ابن عبد السلام معرفة
حقيقته ضرورية حتى للصبيان ورده ابن عرفة بان المعلوم ضرورة هو وجوده عند وقوعه
لكثرة تكرره ولا يلزم منه علم حقيقته ثم قسمه الى اعم واخص فقال ابن عرفة البيع
الاعم عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة فتخرج الاجارة والكراء والنكاح وتدخل
هبة الثواب والصرف والمراطلة والسلم ثم قال والغالب عرفا اخص منه بزيادة ذو مكايسة
احد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه فتخرج الاربعة اه وهو في كلام الناظم
بالمعنى الاخص لقوله و ما شاكلها اي شابهها في كونه عقد معاوضة مالية كالصرف
والمقاصة والحوالة ونحوها مما يترجمه الفقهاء بعد هذا بالفصول دون الابواب ما يباح
بيعه اي ما يعد بيعه جائزا او ما يوجد بيعه جائزا اما لسبق والنار والعذرة والاصابة والوجدان
كاستحسنه ما تستعظمه واستثقله اي وجده كذلك او عده قاله ابن مالك في شرح
التسهيل وابن ... في شرح اللامية اقسام ستة اصول كالدور والاراضي او عرض كالثياب
والسلاح او طعام كالقمح والشعير والسمن ونحوها او ذهب او فضة يعني بيع احدهما بالآخر
وهو الصرف او به وهو المراطلة او ثمر كالفواكه والمقاثي وافردها وان كانت طعاما لما
يشترط في بيعها من بدو الصلاح وغيره او حيوان كالرقيق والدواب والانعام والوحش والطير
والجميع اي كل واحد منها يذكر في فصل يخصه مع الاحكام المختصة به كالعيوب الموجبة للقيمة
في الاصول والرقيق والعهدة في الرقيق والحيوان والربا في النقدين والطعامين ونحو ذلك وهذه تنبيه
فائدة تقسيم المبيعات الى الاقسام المذكورة واصل البيع من حيث هو الجواز للآية واحل الله
البيع وحرم الربا وقد يعرض له الوجوب والحرمة والندب والكراهة واركانه خمسة البائع والمشتري
والمثمون والثمن والصيغة ولكل شروط مذكورة في محلها ح ينعقد البيع بما يدل على الرضى وان

بمعاطاة الخ ونترك الكلام على الاركان لشهرتها الا ما ذكره في قوله وفسخ صفقة محظورة
وقوله في بيع الاصول متى له تصرف في الهامش واشار الى ما قد يصاحب العقد من الشروط جاعلها
ثلاثة اقسام فقال و البيع و الشرط الحلال بالرفع عطفا على ما قبله ولا يصح نصبه على انه
مفعول معه لفقد الجملة قبله و ان وقع ذلك الشرط حال كونه موثرا في ثمن كشرط ان لا
يبيع على المشتري اي لا يبيع ذلك الشيء ولا يهبه فيعتبر ذلك الشرط وهو نقص المشتري
بما اشتراه بحيث لا يبيعه ولا يهبه خلاف واشتراط ذلك ممنوع وهو مما يوثر في الثمن فيحط
منه لما على المشتري في ذلك من التحجير فان شرط ان لا يبيعه من فلان او من بني فلان وهم
قليلون لم يضر وكشرط احد المتبايعين على الاخر ان يسلفه دراهم او غيرها ولو قضاء كبيعه
لمن له عليه دين على شرط ان ينقده الثمن والمقاصة به مع حلول دينه مما امتنع لزيادة الثمن
حيث يكون السلف من البائع او لنقصه وكذا لو فيه احتمالات اكثر الثمن والقيمة ان اسلف
المشتري والاجل المجهول ح وكبيع وشرط بما انتفى المقصود كان لا يبيع الا ثنيا بخيار او اجل
بالثمن كبيع وسلف و ح اي حذف وقوله مما امتنع خبر المبتدا وجواب الشرط محذوف وكل
ما اي شرط حلال ايضا ليس له تاثير في ثمن كشرط رهن او حميل او كون الثمن الى اجل معلوم
غير بعيد جدا جوازه ماثور مروي صح معمول به ويدخل فيه الشرط الذي يقتضيه العقد
كالرجوع بدرك العيب والاستحقاق فيعمل به واشتراطه تاكيد فان قلت شرط
الاجل مما يزيد في الثمن والشرط الحميل والرهن مما ينقص منه قلت نعم ولكن تاثيرهما
لا يلزم معه جهل في الثمن ولا محظور بخلاف شرط السلف وشرط البيع و الشرط ان كان
حراما كبيع جارية رفيعة على شرط ان لا يمنعها الخروج والدخول او جارية بشرط انها
مغنية وقصد بذلك الزيادة في الثمن او بيع دار بشرط ان تكون محلا للدهر الفاسد وبطلا
به بذلك الشرط المبيع بمعنى البيع كالمفتون بمعنى الفتنة مطلقا اثر خللا في الثمن او لا
وان كان يحسب الشرط الحلال ان يوثر في الثمن فاحرى الحرام المؤثر فيه ويبعد كونه غير
موثر ان جعلا اي الشرط المذكور يعني ان وقع وهو تتميم مستغنى عنه والالف للاطلاق ف
وحاصل كلام الناظم ان البيع والشرط يبطلان معا ان كان الشرط حراما او يوثر
في الثمن ويصحان معا ان كان الشرط حلالا ولم يوثر خللا ولم ينطو عليه فسد كذلك يصح فيه
البيع ويبطل الشرط وهو ما اشار اليه ح والعبدكي صرفه وهل ... بشرط عدمه وهو الاظهر

اولا كشرط زكاة مالم يطب وان لا عهدة او كمواضعة ولا جايحة وان لم يات بالثمن الى كذا
فلا بيع او فلا بيع في جميعها صحيح والشرط باطل الا ان شرط البايع في الاخير ان عقد
البيع متوقف على قبض الثمن فيتم ع فلو باعه دارا على شرط ان لا يرجع على بنايها الا بنصب
حتى يودي الثمن والاجل معلوم جاز ذلك في الجميع تنكيت ذهب ابو حنيفة الى بطلان البيع في
الجميع والشرط مطلقا لحديث نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط وذهب ابن شبرمة
الى صحتهما مطلقا لحديث جابر بعت من النبي صلى الله عليه وسلم ناقة وشرطا لي حملا شبرمة
بدها وظهرها الى المدينة وذهب ابن ابي ليلة الى صحة البيع وبطلان الشرط لحديث بريرة
وحمل مالك الاحاديث كلها واستعملها في مواضعها وتاولها على وجوهها وغيره لم
يمعن النظر والاحسن تاويل الاكثر في ذلك يقول ابن غازي رحمه الله ببيع الشروط الحنفي
حرمه وجابر صوغ لابن شبرمة وبطلت لابن ابي ليلة الامة وما لك الكل قسمه
ثم اشار الى انه كما لا يجوز اجتماع البيع مع الشرط الحرام ابن المناصفي لا يجوز اجتماعه
مع شيء من العقود الستة لتنافي احكامها فقال وجمع بيع مع شركة ومع صرف
وجعل ونكاح امتنع ومع مساقاة ومع قراض القرافي وجمعها جص مشنق وزاد ابو
الحسن الصغير سابعا وهو القرض وحد الذي يحرم جمع اثنين منها ومعنى التنافي فيها ان
الصرف حكمه المناجزة والجعل عدم اللزوم والنكاح المكارمة والمساقات والقراض جهل
العوض والشركة بعد. تنبيه ابدى خلاف البيع في الجميع فقال في التوضيح عن العزي في ما لا
يجتمع مع البيع جمعها قولك جص مشنق ونظمها بعضهم فقال عقود مع
البيع جمعناها فاعلم وجمعها في اللفظ جص مشنق بجعل وصرف والمساقات
شركة نكاح قراض منع هذا محقق وزاد ابو الحسن الصغير سابعا وهو القرض فلا يجتمع مع
البيع وكما لا يجتمع البيع مع واحد من السبع لا يجتمع اثنان منها في عقد ونظم ذلك
التتائي فقال نكاح شركة صرف وقرض مساقات قراض مع جعل فجمع اثنين منها
الحظر فيه وجمع البيع معها الاجل واشهب الجواز عنه مالك ابن الحاجب والبيع
والصرف ممتنع خلافا لاشهب ومفاد الناظم ان خلافه جار في الجميع وصرح به ابن وفي
الحطاب عن اللخمي وقد اختلف في الجميع ونجس بربح عين النجاسة كالميتة والعذرة
والمتنجس الذي لا يقبل التطهير كالزيت المتنجس على المشهور واما يقبل كالثوب فيجوز

بيعه

بيعه ويجب البيان ان كان الغسل يفسده او ينقصه او كان مشتريه مصليا صفقة فضو رة
ورخص في الزبل في جلد الدواب الغير المأكول اللحم للضرورة ابن التنزيل بها وفي معناها
الماء المضاف بالنجاسة المسقي به فقال في المدونة وكره مالك بيع العذرة ليزبل بها الزرع او
غيره قيل لابن القاسم فما قولك في زبل الدواب قال لم اسمع فيه منه شيئا الا انه لا يجبر ولا
ارى ان بيعه باس قال اشهب والمبتاع في زبل الدواب اعذر من البايع واكثر عذرا وقال ابن الما
جشون يجوز بيع العذرة قال الحطاب ويتحصل في بيع العذرة اربعة اقوال المنع لمالك
على فهم الاكثر من المدونة وتاولها على فهم ابي الحسن وظاهر اللخمي الجواز لابن الماجشون
والفرق بين الاضطرار فيجوز وعدمه فيمنع لاشهب في كتاب محمد او عليه يشملها
لفظ الزبل لابن القاسم ولا باس ببيع بعر الغنم والابل وخثى البقر فصل في بيع الاصول
الارض وما اتصل بها فيشمل الدور والحوانيت والبناء والجنات والارضين البيع في الاصول
المذكورة جاز مطلقا تفسيره في البيت بعده ولما شمل الاطلاق ما اذا صاحبه شرط مفسد
اخرج ذلك بقوله الا بشرط في المبيع ينهى وهو ما مر قبل بما ضرب الاثمان من عين او عرض
او طعام او حيوان نقدا او الى اجل ومثل الاصول في هذا العموم العروض والطعام وبعض
الحيوان فرع ان تعددت السكك في البلد ولم يبين فان اتحدت رواجا قضاه من ايها
شاء وان اختلفت قضاه من الغالب ان كان والا فسد البيع لعدم البيان فرع لو وقع
العقد في زمن يتسامح الناس في اقتضاء الدراهم الناقصة وكان القضاء بعد ذلك على
التعامل بالوزن فقال ابو سعيد الذي يوجبه النظر ان ينظر الى زمن العقد فان كانت الدراهم
يومئذ كاملة وناقصة قضى بالكاملة لان قبض الناقصة يومئذ انما هو من المعروف ولا يقضى
به وان كانت يومئذ كلها ناقصة لم يقض عليه الا بها لان الناس انما يقصدون الا جيد ون
ويعقدون على ما يعتادون والعادة الآن اكثر طوائف او فعي العقد انه قبضها مقلبة ثم زعم
ان فيها رديا فلا يمين على الدافع ولا حلف ما دفعت الا جيدا في علمي لا اعلمها من دراهمي وله
قلبها فيحلف الا على البت واضرب الاجل المعلوم قريبه او بعيده وهذا ما لم تبعد جدا ابن
عرفة وبعد الاجل ممنوع وغيره جايز فيها او يجوز بيع سلعة الى عشر سنين او عشرين سنة
وسمع اصبغ ابن القاسم كره العشرين والاربعين ولو كان لتسعين لفسخته اصبغ لا باس
به ابتداء للعشرين والثلاثين وتوقف فيها ابن القاسم الى الشيخ وروى محمد لا باس ببيع

اهل السوق على التقاضي ونقع بوار الذي بينهم انظر الحطاب فان قام بعد الاجل بمدة طويلة
كالثلاثين سنة والاربعين سنة فقال الغريم قضيتك وبادت شهودي فهل القول له وتحاز
الديون بذلك كما تحاز الاملاك او لا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يبطل حق امرئ مسلم وان قدم
المعتمد الثاني وبه افتى اصحابنا رحمهم الله ممن له نص في المسألة وهو الرشيد ومن متعلقات
بالبيع وهي للاستبراء فيصح اشتراط الرشد في البايع او بعض الكلام فيصح اشتراطه في المشتري
وللبخس اللاحق فان افتقر رضا والى عقد البيع اجاز ذهما ويصح تعلقه بجاز وقد علمت ان
الشرط المذكور غير خاص ببيع الاصول وجاز ان يبنى به مشتري الهواء بالمد وهو ما بين السماء
والارض واما بالقصر فهو ما قبح الغسل وتهوى به قاله ابن مالك: احمت الهوا في الخلبا منا
هو: قضى فصعا. فيخ بان منه صعدا: لان يقام معه البناء فيجوز شراء مقدار من الهواء
كعشرة اذرع مثلا فيبنيها فوق بيت موجود للبايع او مقدار عشرة اذرع من هواء فوق هواء
عشرة ايضا على ان يبني البايع بناء ان وصف البناء في الاولى والبناء او وصف في الثانية لرغبة
صاحب الاعلى في ثقل بناء الاسفل وخفته والعظم ويملك صاحب الاعلى ما فوقه من
الهواء ولا حق لم يبني الا برضا صاحبه وما على الجزاف والتكسير اي الكيل باع مفسوخ
يعني انه لا يجوز بيع جزاف من الارض مع ارض مكيلة وما في كلام الناظم واقعة على الاصول كلها
التفصيل لها فما لا يجوز بيعه من الحب قصيرة قمح جزافا مع اخر منه بالكيل اي كان صاع بدرهم
وكذا صبرة جزافا مع ارض كيلا بخلاف العكس وهو بيع ارض جزافا مع صبرة كيلا وقد انكار
الى اربع صور في خ عاطفا على ما لا يجوز بقوله وجزاف حب مع مكيل منه او ارض وجزاف
ارض مع مكيلة لا مع حب والضابط في منع الجزاف والمكيل في صفقة واحدة هو ان
المبيعين ارجا كل منهما على الاصل الجواز والا فالمنع فان العمل لدى الجمهور ومثله — و كرمل
في ابن سلمون ونصه فان كان مع الموضع المبيع على التكسير دارا وكرم ما المرج البيع
وفسخ عند جمهور اهل العلم وبه العمل ومنهم من يقول بجواز ذلك وقال في المقصد ما نصه
والجزاف مما اصله ان يباع جزافا كالارض لا يجوز بيعه مع المكيل اتفاقا والموزون كالعسل
فلا يجوز شراء قربة لبن على ان يمحق زبدها وانما يشتري الجميع بغير وزن قاله ابن غازي عن
القباب و. ابر يعني ما يورث كالحجر يعني ما يبقى يقال ابرت الزرع يابره ابرا وابارا اصلحه كابره
من نخل وزرع وهو ما خرج على وجه الارض كما سياتي اذا ابيعت الارض ولم ينص على ما فيها من الزرع

او

او ابن من نخل اذا بيع الشجر ولم ينص على ما فيها من الثمر فذلك له للبايع الا ان يشترط
المشتري لقوله صلى الله عليه وسلم من باع نخلا ابرت فثمرها للبايع الا ان يشترطه المبتاع
وجاز شرطه مع انه لم يبد صلاحها مع انه تبع للاصول وليس بمقصود في نفسه ولهذا لابد
ان يشترط جميع الثمن او الزرع فان الشرط بعقد الحقيقة البيع كما قال ولا يسوغ
الشرط اشتراط بعضه اي ماذكر وان حل اي وقع البيع على اشتراط البعض فلا غنى من
نقضه وفسخه لوجوب ذلك وغير ما ابر من زرع او ثمر وهو مقتضى العقد للمبتاع
بنفس عقده من غير احتياج لشرطه بلا نزاع لمفهوم الحديث المذكور ولا يجوز شرطه
للبايع اي ولا يجوز للبايع ان يشترط على المشتري غير المابور من الثمر والزرع كما لا يجوز
بيع الحامل واستثناء جنينها وهذا في الثمرة على المستثنى مشتري فالشرط وهو اشتراطها
والبيع بشرط غير المابور للبايع مفسوخ به في الواقع اي في نفس الامر فرع فان ابر
البعض دون البعض فلا فلكل حكمه وان الاكثر تبع للاكثر وان ابر النصف فلكل حكمه ثم اشار الى بيان الابار
ما هو فقال وفي الثمار كالخوخ والمشمش عقدها بان يثبت منها ما يثبت ويسقط ما
يسقط الابار وفي النخل تعليق طلع الذكر على الانثى وفي العنب ان يجف بل وفي الزرع
ان يخرج وتدركه الابصار كذا اطلت الارض حيث تباع مقلوبة وقيل بزرها اي تلقحها هو
للمبتاع دون اشتراطها في الابتياع ابن عات فان كان في المبيع ارض مقلوبة فالقليب
للمبتاع وان لم يشترطه ولا كلام فيه للبايع قاله محمد بن وغيره صح من الشكار فيحتمل
ان يريد بالقليب البين مع قوله في نظم ارض مقلوبة في غاية البعد وان كان القليب صفة للارض
لا يتوهم عدم دخوله كالاصلاح وفي الدار والماء اي كان يزيد احيانا ويقل ينقص احيانا
بحيث لا ياخذه الضبط فبيعه فعله ليس يحل قال في المتيطية وان كان هذا الشرب يقل تارة
مرة ويكثر اخرى ولا يوقف على الحقيقة فلم يجز بيعه لانه مجهول وبيع المجهول غرر لا يجوز فان
الشرب هذا مما يشكل عليه بيع شرب قطيعة من الاودية وغيرها فانها تقل في السنين الجدبة
وتكثر في غيرها والظاهر جواز المعاوضة فيه للارتباط بما اجرى الله تعالى من العادة فيها
ان المتعاقدان يعلمان ذلك ويدخلان عليه فهو كالعرف المعتبر في بيع الاصول اذ قد لا يكون
زاعلة في بعض السنين ويحصل البين والنمو على ما جهله المتعاقدان معا ويكون من التلون
بحيث لا ياخذه ضبط ويجوز بيع الماء لمن يملك اصله او منفعته لمن يسقي به لذا كان البايع

يطلقه كمن نبعت له عين في ارضه او اخرج ماء او انبعو عليها وساقه من مباح قال ابن سلمون
ولا يجوز بيع ماء انهار العامة الا ان يصرف منها شيئا ويملك بالاستلام فيجوز بيعه وبيع
شيء الى اجل بشرط ابقاء ذالك المبيع من البايع على المشتري في الثمن يتعلق بقوله
وهنا بيد البايع او بيد امين سوى الاصول مستثنى من قوله المبيع فالمنع متعلق بقوله
وهو خبر مبتدا والمعنى ان شرط البايع على المشتري ان يبقى المبيع الى اجل رهنا ممنوع
الا في الاصول لكن الخلاف فيه او بيد امين وقيل بالجواز فيهما اتفاقا في اي على وضعه عند
امين مطلقا اي في الاصول وغيرها وهو مستغنى عنه لان الكلام انما هو في غيرها ومحصله
ان حبس المبيع هنا ان كان اصلا جاز مطلقا وان كان غيره فان كان عند البايع امتنع
وان كان عند امين فقولان وهو صحيح قال ابن سلمون لا يجوز للبايع ان يشترط على المشتري
ان تبقى السلعة رهنا بيده في الثمن الى اجله وكذالك ساير الحيوان والعروض والبيع على ذالك
مفسوخ ابن رشد وذالك جايز في الاصول كلها لانه يجوز ان تبقى على ان تقبض الى اجل فان
وضعت هذه الاشياء التي لا يجوز ارتهانها عند بايعها على يد عدل [illegible] ذالك جايز او فقيل
ان ذالك لا يجوز ولو وضع عند امين وهو قول اصبغ او ونقل الشرح هذا النقل فاشكل
على تم حتى قال مقابل هذا النقل نطلب هنا الا قول واحد بالتفصيل ان وضع عند امين جاز
والا فلا تنبيه قد علم ان قول الناظم وقيل بالجواز هو المشهور فما كان ينبغي له ان يضعفه
وجاز في الدار ان يستثنى سكناها مدة محدودة غير بعيدة جدا كسنة او ادنى وفيه
ستة اقوال ابن سلمون وان استثنى البايع سكنى الدار جاز فيما هو كالسنة ولا يجوز اكثر
من ذالك لما يخشى من تغيرها ثم قال فان التزم المشتري ان لا يبيعها حتى ينصفه من الثمن فلا يجوز
في ذالك الا ان يكون طوعا واذا اختلفا فيه حيث وقع في العقد حمل على القول بعدم الشرط
وان كان بعد في العقد [illegible] ومشتري الاصل او لا اشتراه الثمر قبل بدو الصلاح فيها
جايز مطلقا فيما اشتهر من اقوال ثلاثة ثانيها المنع وثالثها الجواز فيما قرب كالعشرين
يوما ان بيع الاصول الاثمار بعد منه وقد اقتصر خ على هذا المشهور ايضا اذ قال وصح بيع ثمر ونحوه
بدا صلاحه [illegible] وقبله مع اصله والحق به بعد الشراء رخصا وفيها ان اقتضى ثم اشترى بعد ذالك الاصل
فيظهر الزرع كالزرع في جواز ذالك الشراء مثل الثمر في جواز شراء ثمرها بعد شرائها وحكاية
الناظم الخلاف تعلم انه قصد صورة ما اذا اشترى الثمرة او الزرع بعد شراء الاصل ويفهم منه جواز

شرائها

شرائها معه قبل الطيب بالاحرى وعلى كل حال لو اجيحت الثمرة فلا رجوع له فيها كما اشار
له ولا رجوع ان نصب للمشتري لانه ابتاع والمقصود الاصل وبيع ملك بكسر الميم وضمها
الا ان الضم كما قال ابو البقاء لا يستعمل الا في مواضع الكثرة وسعة السلطان يقال الملك
ملك عظيم اي مملوك عين غايبا عن البلد ولم يبعد جدا كخراسان من افريقية وكان بطريقه
التغير قبل الحراثه بل توسط كشهرين او قرب كاليوم واليومين جاز بيعه بالصفة ولو
من وليه كما قال ابن رشد وقول ابن العطار قيل لا يجوز بصفة البايع غير صحيح انما لا يجوز
النقد فيه بصفة البايع ربعا او غيره اه ولا بد من وصفها تختلف فيه الاغراض كما في السلم
ثم عطف على الصفة او رؤية تقدمت قبل عقد البيع بحيث لا يتغير المبيع بعدها او معرفة
من عطف الخاص على العام وكانه اراد برؤية مرة او مرتين وبالمعرفة اكثر ومفهوم غايبا
عن البلد او حضر البلد الغايب عن المجلس لا يجوز بيعه بالصفة وهو نص ما في كتاب محمد ابن
المواز قال بهرام تبعا للتوضيح وابن عبد السلام ويوخذ من المدونة الجواز في خمسة
مواضع فيهما قولان وفي الزرقاني ان الجواز هو المشهور واما الحاضر في مجلس العقد
فلا بد من رؤيته ولا تكفي فيه الصفة الا فيما في فتحه ضرر وفساد كقلال الخل المطينة والسا ن
المدرج وقد تحصل ان بيع الغايب اما على الصفة فيشترط فيها ان لا يبعد جدا وان لا تفحش
رؤيته بلا مشقة وان يوصف بما يعين ولو وصفه بايعه اي برؤية متقدمة فيشترط الا
يتغير بعدها غالبا هذه احكامه اذا بيع على اللزوم فان كان على خيار بالرؤية جاز بلا شرط
وجاز شرط النقد في المبيع الغايب على اللزوم في العقار ولو بعد في المشهور خلافا
لاشهب وفي غيره ان قرب كاليومين التوضيح ونقل الباجي عن اشهب منع اشتراط النقد
في البعد ثم قال وهذا الخلاف انما هو اذا بيع العقار جزافا ان بيع مذارعة فلا يصح النقد فيه
وضمانه من بايعه اه ثم قال مصطفى اعتمد في التوضيح كلام الباجي وتبعه المشهور
وغيره والظاهر الاطلاق في جواز اشتراط النقد في العقار بيع مذارعة اولا كما اطلق غير
واحد لان المقصود بالذرع في العقار انما هو وصفه وتحديده وان قول اشهب هذا مقابل
كما في الثلاثة والله اعلم ومشتر لعقار غايب بضمنه حالة منه قبل قبضه الجمهور
هذا الذي حكاه الناس عن مالك وانه قال الضمان عن المشتري الا ان يشترطه
على البايع ثم رجع الى العكس وانه من البايع الا ان يشترطه على المشتري وهذا

مذارعة

الذي في المدونة ثم هل القولان في الرباع او التي باع من المشتري انعقا طريقان
وفي المواق عن المدونة انه لم يختلف قول مالك في الربع والدور والارضين والعقار ان
ضمانها من المبتاع يوم العقد وان بعد نقد والاجنبي اراد به النايب عن غيره
جايز منه الشراء لغيره حال كونه ملتزم العهدة على نفسه لمن اشترى له فيما يشتري
والمعنى انه يجوز لرجل ان يشتري لغيره ويلتزم من العهدة فيما اشترى له وانه يجوز ان
يباع من الرجل على ان يلتزم العهدة لمن اشترى له فالاجنبي مشتر على كل حال والشرا
في كلام الناظم محتمل لمعناه المتبادر وللبيع في قوله تعالى وشروه بثمن بخس وجاء
الاحتمال باعتبار متعلق الجواز اي يجوز له ان يشتري على هذه الصفة او يجوز للغير ان
يبيع على هذه الصفة واشار بذلك الى قول ابن سلمون وان ابتاع الاجنبي ملتزم
العهدة فذلك جايز وقال ابن رشد وسيأتي في او كتاب الكفالة اشتراط العهدة
على رجل اجنبي اهـ قاله الشرح وجعله م اشارة الى ما في التوضيح من قوله في من علم
المتاع بعد البيع اي المبيع لغيبة المتولي فحكى مالك في الرد والتماسك على ان عهدته
على الآمر لان من ضى الرسول ان يكتب على نفسه فلا حجة للمشتري ابن المواز وذلك
اذا ثبت انه لغيره اهـ وفيه بعد لاحتياجه للتقدير ولان جايز ح صوابه لازم ولابد من
ثبوت النيابة كما قال ابن المواز والا فهو المطالب بالعهدة ما لم يعلم بذلك فصل في
بيع العروض اراد بها ما عدى الخمسة المذكورة في قوله ما يستجاز بيعه اقسام الخ
ولهاذا بينه بقوله من الثياب وساير السلع لا ما عدا العين والطعام كما زعمه م بيع
العروض بالعروض مبتدا ان قصدا شرط حذف جوابه تعارض خبر المبتدا اهذا هو
المختار في مثل هذا التركيب مثل انا ان شاء الله لمهتدون اي يسمى معارضة وحكمه
يختلف وحاصل صوره ثمان لان العرض بالعرض اما يدا بيد واما ان يتاخر احدهما وفي كل
اما ان يكون واحد بواحد او باكثر وفي كل اما ان يكون من جنس او من جنسين فان يكن
مبيعها اي العروض مع ابيح فان ذلك جايز كيف انعقدا اي كان مثلا بمثل او متفاضلا
كان نقدا او الى اجل اختلف الجنس او اختلف فهذه اربع صور مؤجلة والاربع نقدا واما اذا كان مؤجلين
معا فليس فيه الا المنع وفيه اربع صور زايدة على الثمان لم يتعرض لها الناظم ويختلف اجنا
سه كثوب من حرير في ثوب او ثوبين من صوف مثلا فلا تفاضل اي منع كما لم يمنع

أي مماثل

التماثل وهاتان صورتان والجنس اي بيع الجنس من ذلك المذكور من العروض بجنس كله مع ما
الاجل ممتنع فيه تفاضل فقط بحسب كثوب من حرير معجل بثوبين منه الى اجل سلف بمنفعة ز
وعكسه الضمان بجعل الا ان يحصل ما واحد بواحد فجايز الا اذا اختلف المنافع فيجوز احد باثنين
كسيف قاطع في سيفين دونه وكصغير في كبير وعكسه ان لم يؤد الى المزابنة واما البيع
قبل القبض مانع اي يجوز بيع العروض قبل قبضها ان كانت من بيع او سلم وليست كالطعام في ذلك
قال في المدونة ومن ابتعته او اسلمت فيه على الطعام والشراب من ساير العروض على عدد ووزن
او كيل فجايز بيع ذلك كله قبل قبضه وقبل اجله من غير بايعك بمثل راس مالك او اقل
او اكثر نقدا او بما شيت من الاثمان وبيع كل من العروض جايز في الحال اي العين على الحلول والا
جال المعلومة فيرالعبية حد الطعام ومن يقلب من يبتاع اي التقليب شكله كفخار او زجاج
يكسره بسبب سقوطه من يده حين تقليبه لم يضمن لاحتياجه لم يؤذن له في ذلك الا
مع الاخذ فيما او حكما كان يا خذها وصاحبها ينظر بناء على ان السكوت [illegible] فلا ضمان
عليه وكذا السيف يهزه فينكسر والدابة يركبها فتموت وقلة الخل يرفعها ليعرف قد زها
او يميلها فتكسر اصبع وهذا عنده ما لم يفعل ان يعلو القلة الكبيرة بلونها فيضمن الا
ان يراه صاحبها فلا ضمان عليه ويضمن ما سقط عليه بكل حال فلو ادعى عليه رب القلة
زورة حيث اخذ له انه فرط او تعمد طرحها فعليه اليمين والبيع جايز على ان يقضد الثمن في
موضع اي بلد اذا ان حد الامد والا لم يجز قال في المدونة ومن باع سلعة بعين على ان ياخذه
ببلد اخر فان سميا البلد ولم يضربا لذلك اجلا لم يجز وان ضربا لذلك اجلا جاز سميا البلد
او لم يسمياه فان حل الاجل فله اخذه بالعين اينما لقيه وفي العروض يجبر على الخروج معه الى البلد
او يوكل وقال ابن عرفة فيها فمن باع بيع سلعة بثمن عين الى اجل بشرط قبضه ببلد كذا
وان لم يذكر الاجل معه فسد البيع ابن رشد اتفاقا انظر الحطاب وبيع ما جهلا اذا تميز اي
جهلت حقيقته بعينه وسمي باسمه كمن يشتري هذا الحجر فاذا هو ياقوتة بالرضا بالثمن البخس
او العالي مضى هذا هو الحق وقوله بالرضا يتعلق بما يلي مضى بالرضى بالثمن البخس او العالي
بخلاف ما اذا سمي بغير الاسم الذي له فللمغبون من المتبايعين القيام كما قال ومما يباع انه
ياقوتة او انه زجاجة مغبونة ويقتضي العكس بكل منهما جاز به اي بسببه قيام من تظلما
اي شكى بانه مظلوم وقد اشار الى المسالة خ بقوله ولم يرد بالغلط ان سمي باسمه كمنطوقا

ومعهوما يحصر في حكم بيع الطعام وحاصله ان الطعام اذا بيع بغيره من نقد او عرض فهو
جايز مالم يبع قبل قبضه وان بيع بطعام فان كان ربويين واتفق جنسهما كقمح وشعير
جرى فيهما ربا النسا وهو التاخير وربا الفضل وهو الزيادة ولم يجز بيعهما الا مثلا بمثل يدا
بيد وان اختلف الجنس كقمح او فول او كانا غير ربويين كخوخ وتفاح او احدهما كقمح وخوخ
ومشمش حرم النسا فقط وجاز الفضل ولو في الجنس الواحد لان علة الطعام النسا مطلق
الطعمية فيخرج من ذالك انه البيع للطعام بالطعام دون تناجز من الحرام مطلقا اي
كيف ما كان الطعامان لحرمة ربا النسا فيه مطلقا وان بيع الطعام بالطعام مثلا بمثل
يدا بيد جايز مطلقا ولعله هو الذي عنى بقوله والبيع للصنف بالصنف ورد مثلا بمثل يدا
بيد يعني ان الجواز مع الامرين المذكورين لا يختص بالصنف بمثله كقمح بقمح ولا بالجنس بجنسه
كقمح وشعير والا فهو مستغنى عنه بمجموع ما قبله وما بعده وكان حقه ان يؤخر قوله
والبيع للطعام ربويا او غيره قبل القبض له بكيل او وزن او عدد استثنى على ذالك لا ان الا
فان المنظور اليه قبض مصنح قبل بعد او فيد لا يظهر الا صوا وتضمان المنقول به
وهذا المنع اذا كان مشترى او ما خوذا عن صداق او وزن فان لم يكن بعد او فرض
ولذا قال مالم يكن من قرض واحرى عن هبة فيجوز لمن تسلف طعاما ان يبيعه قبل
ان يقبضه ثم لا يبيعه مشتريه حتى يقبضه لان ضابط المنع في البيع ان يتوالى
عقدتا بيع لم يتخللها قبض ويجوز ايضا لمن تسلف طعاما ان يوفيه عما في ذمته من بيع
كما يجوز لمن اشترى طعاما ان يسلفه لغيره قبل قبضه وليست هذه من البيع قبل القبض
وفي كون طعام المغصوب كالقرض او كالبيع نقلا الباجي عن الموازية وحكاية القا
ض ومنع النسا في البيع قبل القبض في كل شيء وحيث جاز البيع فلا بد من تعجيل الثمن
والا كان دينا بدين وتجوز الاقالة والبيع والتولية والشركة في الطعام قبل قبضه لانها
معروف ثم رجع الناظم لتمام اقسام بيع الطعام بالطعام فقال والجنس اي بيعه بالجنس
تفاضل يمنع حيث اقتيات وهي ان تقوم به البنية وادخار اي يحبس ولا يفسد لمدة حدها
بعضهم بستة اشهر ما كثر يجتمع فيه ايضا ذكر والجملة خبر اي منع حيث اقتيات والادخار
يجتمعان فيه كقمح بمثله من قمح وغير مقتات ولا مدخر كمشمش او مقتات غير
مدخر كلحم او مدخر غير مقتات كلوز وجوز وتين على المشهور يجوز فيه تفاضل الجنس

الجنس

الجنس ام لا كالخص كبطيخ وقثاء وفي اختلاف الجنس للطعامين بالاطلاق من غير تقييد بربوي
ولا غيره جاز البيع مع الانجاز اتفاقا ومنع مع التاخير كما تقدم في البيت الاول فلا يخل هذا
المحل عن تداخل وبيع شيء معلوم قدره بكيل ووزن او عدد بما شيء قد جهلا قدره
ومبلغه من جنسه اي من جنس المبيع به ترى نهي فسمي بذالك لن يقبلا شرعا اي لا يجوز ما
خوذ من الزبن والزبان وهو الخطي او من الزبن بمعنى الدفع لان كل واحد من المتبايعين يدفع
صاحبه عن مراده ويعتقد انه الغالب ولذا اذا كثر احدهما كثرة بينة جاز في غير ربوي وفيه
مسلم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة وهي بيع العنب بالزبيب كيلا
المازري المزابنة عندنا بيع معلوم بمجهول او مجهول بمجهول من جنس واحد ابن عرفة يبطل
عكسه بيع الشيء بما يخرج منه وتكون في الربوي وغيره الخ وكمزابنة مجهول بمعلوم
او مجهول من جنسه وجاز ان كثر احدهما في غير ربوي فلو زاد الناظم بعد هذا البيت
كمجهول بمجهول الا ان كثر الفضل فالامتناع بدا وسلم الشيء بشيء يخرج منه تراه
هذا المنهج وحصر في بيع النقدين اي المسكوك من العين والمحلي وتشبهه اي
المحلى والصرف اخذ فضة بذهب اي هذه حقيقته او عكسه اي اخذ ذهب بفضة وهذا
انما يحتاج اليه اذا اعتبر اخذ الثمن والا فهو عين ما قبله وما لا فيه تفاضل اي لا يمتنع
فيه التفاضل كما في ذهب بثوبين فضة وانما يمتنع فيه التاخير كما سيقوله والجنس
بالجنس بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة هو المراطلة اذا كان ذالك بالوزن او اي فان
بيع الجنس بالجنس بالعدد هو المبادلة والشرط في الصرف المذكور او لا تناجز فيحرم
التاخير في القبض للعوضين او احدهما عن محل العقد ولو كان التاخير قريبا قال الحطاب وتنزل
منزلة ذالك اذا تراخى القبض على العقد وهما بالمجلس تراخيا طويلا واما ان كان ذالك يسيرا
فلا يفسد العقد وان كان مكروها وقد قال في المدونة فالذي يصرف دينارا من صيرفي
فيدخله في تابوته ثم يخرج الدراهم لا يعجبني ولا يجعله حتى يبرز الدراهم فيأخذ ويعطي
فقط بحسب اي لا يشترط فيه مماثلة ومثله المثل يعني يشترط ايضا للصرف والتفاضل
والجنس ورضع فلك يشترط ايه ويشترط في الثالث وهو بيع الجنس بالجنس مع التناجز التماثل
لحديث الذهب بالذهب مثلا بمثل فلا يجوز فيه التفاضل ولو قل مع وزن كانا او معدودين
او مختلفين الا ما يأتي من رخصة المبادلة وفي المدونة وجه المراطلة اعتدال الطفتين ولا

جوزان يتجاوز أحدهما لصاحبه رجحان شيء من الحق أبو بكر أبا رافع خلافا لمن بدراهم مرجحت
دراهم أبا رافع فقال هو لك حلال فقال أبو بكر فإني أحلف أنت فإن الله لا يحله ولمن المراطلة
صورتان أحدهما أن يجعل كل ذهبا في كفة حتى يعتدل ثم يجعل أحد الدرهمين
في كفة والآخر في كفة فإذا اعتدله نزعه وجعل الذهب الآخر مكانه حتى يعادل الآخر كذا لابن
ابن رشد وهذه أصح خ ومراطلة عين بمثله بصنجة وكفتين ولو لم يوزنا وأما المبادلة فقال
في التوضيح لا تجوز إلا في الدنانير والدراهم إذا كان التعامل بها عددا فإن كان التعامل بالو
زن لم يجز إلا بالوزن فتكون مراطلة اهـ وإذا كان التعامل بالعدد جاز في القليل والكثير ما
لم يكن أخذ العوضين أوزن فيمتنع إلا في اليسير وهو ستة سدوس على المشهور وقيل ثلاثة
فيجوز بالأوزن إذا قل العدد كستة سدس خ وجازت مبادلة القليل المعدود دون سبعة بأوزن منها
بسدس سدس والأجود أنقص أو أجود سكة ممتنع والأجزاف الحطاب ومن شروطها أن تكون
بلفظ المبادلة وواحد بواحد وأن تكون سكة واحدة وعلى وجه المعروف إذ ثم المعتبر الأشخاص
فلا يجوز إبدال دينار بأربعة أرباعه ولا ريال واحد بكلايين موزونة مثلا أو أكثر منها إلا إذا
طلة وفي المواق وابن رشد كره مالك أن يعطي الرجل العشرة ويأخذ أربعة وعشرين قيراطا
ذهبا في مراطلة لأن التكسير إذا وزن مجتمعا ثم زاد ونقص وأجاز ذلك ابن القاسم واستحسانه
على وجه المعروف في الدينار الواحد كما أجاز أن يبادله الدينار الواحد الناقص بالوازن على الوجه
المعروف اهـ قال م وبهذا يعني قول ابن القاسم صرح في جواز إبدال الدينار بنصفين دينارا وبأر
بعة أرباعه وإن لم يتساو العوضان في الوزن وعلى هذا اعتمد شيخ شيوخنا أبو عبد الله
القصار رحمه في بعض فتاويه جواز إبدال ريال كبير بعشرين موزونة يعني أو بأكثر إذ بعض صرف
الدراهم وذلك في ريال واحد لا في أكثر ومعاقده في ذلك الظاهر والله أعلم وفتوى التونسي مخالفة
للمشهور وبيع ما حلي بذهب أو فضة وكان لو خرج منه شيء منه للأولى نسبك أجر ومما أخذ
أي مما أجاز اتخاذه كالمصحف مطلقا وكالسيف للرجل والثوب للمرأة بغير جنسه أي بغير جنس
حليته كأن يباع المحلى بالذهب بفضة والمحلى بالفضة بذهب نقدا أي معجلا لا مؤجلا نقدا إلى
جاز وهو الخبر عن قوله وبيع ما حلي وهذا إذا لم تكن الحلية تبعا فإن كانت تبعا بأن تكون الثلث
فدون جاز البيع بجنسه وبغير جنسه وهل القيمة أو بالوزن خلاف فإذا كان وزن الحلية عشر
ين وقيمتها لصياغتها ثلاثين وقيمة النصل عشرين جاز على الثاني دون الأول خ وجاز محلى وإن

ثوبا لم يخرج منه عين إن سبك بأحد النقدين أي أبيحت وسمرت وعجل بغير صنفه مطلقا وبصنفه
إن كانت الثلث وإن حليا أي محلى الفضة فيه والذهب فبأحدهما إن تبع الجميع فيه كفه وجبا ولا يجوز بالذهب
ولا بالفضة لما يلزم عليه من اجتماع بيع ذهب بذهب وفضة وعرض ومبادلة إلا أن يكون مجموعهما
تبع المحلى فيجوز بكل منهما خ وإن حلي بهما لم يجز بأحدهما إلا إن تبعا الجوهر فصل في بيع
الثمار وما يلحق بها من المقاثي والخضر والنور كالورد والياسمين بيع الثمار من عنب أو تمر أو
تفاح أو مشمش والمقاثي كالبطيخ والفقوس والخضر كاللفت والجزر والخس والبصل بدو بفتح
وسكون قال في القاموس بدا بدوا وبدوا وبداء ظهر الصلاح وهو تفسير خ وهو الزهو وظهور
الحلاوة وفي النور بانفتاحه فيه أي في بيع جميع ما ذكر كشرط معتبر حيث وجد جاز البيع
وحيث لم يبد صلاحها امتنع بيعها وبدوه في بعض حائط ولو في نخلة أو كرمة منها ولا لية
أو إسوداد عنقود أو حبات منه كاف في جنسه في الحائط كله وفي مجاوره إن لم يتطرف وفي
المسألة أربعة أقوال وبيع كل من الثمار والحبوب كالقمح وبدو الصلاح فيه يبس جميعه جاز بيع
قبله أو بعد الإفراك مضى في اليسير ما لم يكن بالشرط للقطع ونع أي لا يجوز البيع قبل
بدو الصلاح على أن يبقى للطيب ولا على السكت ما لم يقع البيع على شرط القطع فيجوز خ
ولكن بشروط ثلاثة أن ينتفع كالحصرم واضطر له ولم يتمالأ عليه لما في ذلك من نفع
علت الفساد وتقدم أنه يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها أيضا إذا كانت مع الأصل
وألحقت به وكذا الزرع مع الأرض وفيه ثلاثة أقوال حكاها ابن سلمون وخلفه
الفصل ملكه حرر أي حقيقة لبايع وإنما للمشتري في الجزة الأولى ولذا يجوز بالطعام نقدا
أو إلى أجل إلا بشرط المشتري أي لا حق للمشتري فيه إلا أن يشترطه المشتري قال الزرقاني
ويجوز اشتراط الخلفة بأربعة شروط أن تكون مأمونة كالنيل وأن يسقى بغير مطر وأن يشترط
كلها وأن لا يشترط ترك الأصل إلى أن يخلف وأن يبلغ الأصل حد الانتفاع به ولا يجوز في بيع الثمار
والمقاثي الأجل كأن يبيعه ما تطعم المقثاة شهرا لاختلاف الحمل كثرة وقلة قال في المدونة
الأجل أي إلا في البلد الذي أكثره متصل كالموز والعنب فلابد فيه من ضرب الأجل لانتصار الجماعة
وغائب في الأرض كالجزر والفجل والبصل لا يباع إلا إذا حصل الانتفاع به كفول خ والبقول بإطعامها
وقال الباجي بدو الصلاح فيما مغيب الأصل كاللفت والبصل إذا استقل ورقه وتم وانتفع
به ولم يكن في قلعه فساد وجاز في ذلك أي في بيع الثمار والمقاثي والخضر أن يستثني الكيل

من نصف له كنلثين او ادنى من نصف كثلث او ربع وهذا في الشايع بدليل قوله ودون معا
به وقدر ثلث ان يكون ما استثنى معينا بعدد كعشرة الاف من الجوز ومائة اترجة او بطيخة
او كيل كوسق من ثمر او وزن كقنطار منه او من تين او عنب خ ويجوز بيع هذه وثمرة واستثناء
قدر ثلث وجزء مطلقا وان يكن البايع لثمرات عينا اي استثنى ثمرة نخلات باعيانها فمطلقا
يسوغ استثناء ما تعين احين البيع كهذه النخلة وهذه يكون قدر الثلث او اكثر لان المبيع
هو ما سواه وهو معين ايضا وبقيت صورة رابعة لم يذكرها الناظم وهو ان يبيعه على ان
للبايع خمس نخلات يختارها فيجوز في الخمس فدون ويشترط ان تكون قدر الثلث فدون
وفي عصير الكرم او غيره من الاشربة والاطعمة ربوية او غيرها حاشا الماء تشترى اي
يباع بالذهب او فضة اخذ الطعام كقمح او شعير او غيرهما فيجب في ذلك اقاله من
اقتضاء الطعام عن ثمن الطعام الا ان يكون مثله والعنب خرج من يده صفة وقدرا ويكون
اقاله وكذا لا يجوز اخذ اللحم عن ثمن الحيوان ولا العصير ولا اخذ طعام عن كراء ارض ولا اخذ
الكباب عن ثمن الغزل الا ان يكون بعد مدة يمكن ان ينسج فيها قاله في المدونة الخ
فصل في الجائحة في ذلك اي في الثمار وما الحق بها وكل ما لا يستطاع الدفع له جائحة
اي معدود فيها منها وذلك مثل الرياح المرسلة والثلج والبرد والعطش الغالب والعفن
والجراد والدود والطير والفار والنار والجيش معدود من الجوائح لانه لا يستطاع دفعه كفتنة
في اهل القرية وغيرهم وكالعدو الكافر المظهر للعداوة ثم اشار الى ان الجائحة ان كانت من
العطش رجع بها مطلقا قل الجائح او كثر في الثمار او غيرها وان كانت من غيره ففي
الثمار والمقاثي لا يرجع بها الا اذا بلغت الثلث وفي البقول يرجع بها مطلقا وفي القصب
الحلو والورد والتوت قولان وكذا في الجميع والمعتمد منهما الثلث وانه كالبقول فقال فان
يك من عطش ما اتلفا من الجائحة فالوضع للثمن فيه مطلقا بلغ الثلث ام لا قال في التوضيح
لان السقي على البايع فاشبهت ما فيه حق توفية وان تكن من غيره اي من غير العطش ففي الثمر
ما بلغ الثلث فاعلى فان زاد عليه هو المعتبر في وضعها فتوضع فيما نقص عنه وفي البقول الوضع
في الكثير وفي الذي قل على المشهور لان غالب تلفها من العطش ومقابل المشهور قول ان رويس عليه
الا توضع حتى تبلغ الثلث وفي الجلاب لا جائحة فيها قلت او اكثر ان كالموضح والحقوا انواع التمر
المقاثي بالثمر هنا فلا جائحة فيها الا اذا بلغت الثلث وما كان كالياسمين والورد من كل ما

جنى

جنى ثمره ويبقى اصله والجزر اي الجعفر ايضا بالثمر وهذا القول قطع به ابن هارون وفي
اختصار المتيطية وصدر به ابن سلمون وبنى عليه وثيقته ادخال وقف شهود من اهل البصر
والمعرفة بالجزر الى الاسكندرية او اللفت المزروع ببلد كذا فنظر واليها ورأوا انها تعفن
منها كثير بتوالي الامطار وفسد بسبب دود وقدروا ما فسد منها بالثلث او النصف ولا ...
يشكون في ذلك ولا قيام في هذا الجائحة حتى تبلغ الثلث وهو بمنزلة الثمرة في رواية
سحنون عن ابن القاسم في العتبية وفي رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة انها بمنزلة
البقول توضع الجائحة في قليلها وكثيرها اه وهذا هو المشهور خ وتوضع من العطش
وان قلت كالبقول والزعفران والريحان والقرط ومغيب الاصل كالجزر خ ولو لا قول الناظم
به باقراد الضمير لامكن ان يكون قوله والجزر مستانفا مبتدأ وما بعده معطوف عليه
والقصب الحلو به اي فيه قولان انه كالثمار او كالبقول كورد والتوت هما سيان في
القولين المذكورين وفي القصب قول ثالث انه لا جائحة فيه والنظر كله البائع ضامن لها
ان كان ما جيح منها قبل الانتهاء لطيبها وكذا هو كذلك بعد انتهاء الطيب كرجوع من كمان البائع
وان لم يمض من الزمان ما يمكن قطعها فيه وهو احد اقوال ثلاثة والثاني حتى يمضي ذلك
اي يمكن جزها فيه عادة هذا هو الذي اقتصر عليه الزرقاني في شرح خ ولا جائحة الا ان فحل
في مدة جزها على العادة اه وهو الظاهر والثالث ما بينها طيبها ويمضي ما يمكن
قطعها فيه وما جرى العرف بتاخيرها اليه وحيث رجع المشتري بالجائحة فانه يرجع بقدر الجائح
من الثمن ان كان الجائح مما يحبس اوله على اخره كالحب والزيتون والتمر فان اجيح الثلث
منه رجع بثلث الثمن وان اجيح بالفلاة اكثر رجع بحسبه فان كان مما يطعم بطونا ولا يحبس
اوله على اخره رجع بالقيمة فيقوم المصاب ويقوم السالم وينسب قيمة المصاب من الجميع
ثم يرجع بتلك النسبة من الثمن فصل في بيع الرقيق وساير الحيوان بيع الرقيق اصله
السلامة من العيب بان نص عليه بذلك وحيث لم تذكر السلامة ولا شرطت فالسلامة لانه
محمول عليها فللمشتري القيام بكل عيب قديم يظهر ما لم يكن اشترط على البراءة فلا
قيام ح بما يظهر من العيب الا ان يثبت علم البائع به وتدليسه وهو اي بيع الرقيق الذي هو
على السلامة نصا وحكما بان لا يكون على البراءة مبيح للقيام بالعيب عند ما يوجب عيبا
بالمبيع قدما قال ابن سلمون بيع الرقيق على وجهين اما على السلامة او البراءة وبحسب

في الاول اشترى جلان من فلان مطلوحة و ذكرها صحتها وسمنها ثم قال وعلى الصحة من جميع
العيوب و بحضر المطلوحة وافرارها بالروئية بعصا الى عقد البيع فيها قال وعليه الاعتراف
بالرؤانه فد ثبتت الحريه والبايع عديم فيرجع بالثمن على الامة او العبد ان كان مليا وفي الاستغناء
لا قيام له بعد ذلك بالحريه وان ادعاها وقولنا على الصحة والسلامة بيان حسن فلو سكت
عنه لا تبيع محمولا على ذلك حتى ينص فيه على البراءة فيع من اشترى بالبراءة لا يبيع
بالعهدة وان جعل للمشتري الخيار اذ اعلم بانه يكون قد تقدم ولا اجد من ارجع عليه عبرك ومن
اشترى بالعهدة لا يبيع بالبراءة لانه مدلس على التدليس وقيل لا بالكرية والعيب في الرقيق ثلاثة
اقسام لانه اما ان يقلو او تعال حصل ثبوته فيما باع على وجه لا ينفك عنه ولا ينفصل
عنه كالشلل والقطع والهرم وسقوط سنين او في الرابعة الواحدة او ماله تعلق بالجميع
واتصال به لا كنه منفصل عنه ويفارقه في بعض الاحيان دون بعض كمثل الجنة واللوجاع والبول
في الفراش قاعدة قال في القاموس والجنة بالكسر طايفة من الجن والجنون والجان اسم
جمع للجليق والجنى نسبة الى الجن او الجنة وفي المصباح الجنة اسم الجن وبان بالقسم
الثالث ان يكون العيب بالبناء ليس متعلقا به حسا بل معنى كالزوج والاباق والسرقة والولد وفي
القسمين الاخرين يرد مطلقا وفي الاول يفصل بين ان يكون العيب كظاهر ايرد به الجاهل دون العالم
به او خفيا ففي رد العارف به قولان وهذا معنى قوله فالرد في الجميع بالاهمال كان المشتري
جاهلا عارفا بالعيوب اولا الا الاول بما منه ظهر لمن يكون بالعيوب للرقيق ذا بصر بعض
فقهاء التجر بذلك او اعتياده به فلا رد به والخلف في الخفي منه اي من هذا القسم فروى ابن حبيب
وابن القاسم عن مالك انه لا رد له والثاني لابن القاسم انه يرد بعد ان يحلف ما راه قال
ابن المواز الا ان يكون المبتاع مع بصيرته بالعيب غير متهم لصدقه وتدينه فيرد دون يمين
واليه اشار بقوله والحلف يلزم الاصح تداين عرفة ثم لا يرد بالعيب الا بعد ثبوته كونه قديما
خ والقول للبايع في نفي العيب او قدمه الا بشهادة عادلة للمشتري وحلف من لم يقطع بصحة
فيه وقيل للتعذر غير عدول وان مشركين ولم يحلف مشتر ادعيت رؤيته للعيب الا بدعوى
الاراءة ولا الرضى به الا بدعوى مخبر ولا بايع انه لم يابق لاباقه بالقرب ابن عرفة وفي نوازل ابن
الحاج عن ابن لبابة زمنين ما نصه من اشترى متثبتا واشهد على نفسه انه قلب ورضى ثم وجد
عيبا مثله يخفى عند التقليب حلف ما راه ورد ان احب وان كان ظاهرا مثله لا يخفى عند التقليب

لزمه

لزمه ولا رد له وان لم يشهد انه قلب ورضى رده من الامرين معا قاله عبد الملك واصبغ ابن عات
ومن امتنع من دفع ثمن ما ابتاعه لدعوى عيب به ان كان ظاهرا لا هو في القيام به لم يلزمه
دفع الثمن حتى يخاصمه وقاله ابن رشد ان كان ينقض من ساعته وحيث لا يثبت في العيب القدم
وقد ادعاه المشتري وقال البايع انما حدث عندك كان على البايع في ذلك القسم لان القول له
في نفي العيب وفي قدمه كما مر مع يمينه لقد باعه وما هو به وفي ذي المؤقتة لقد باعه وما
اقبضه وما هو به بتا في العيب الظاهر وعلى نفي العلم في الخفي واليه اشار الناظم بقوله
وهو اي القسم على العلم بما يخفى من العيوب كالزنى والسرقة وفي غير الخفي من العمى
والعرج الحلف بسكون اللام بالبت اقتفى اتبع وفي نكول البايع على اليمين المذكورة من
اشترى يحلف اي يحلف المشتري على ما ادعاه من قدم العيب والحلف منه على ما ظهر اي من
كونه بتا في الظاهر وعلى نفي العلم في الخفي وقيل يحلف المشتري على البت فيهما وقيل على
نفي العلم فيهما اليسرى في صغيرة لا تطيق الوطء مواضعة ولا الوخش وهي الدنية لا تراد
للفراش حيث لا مجامعة موجودة والمراد حيث لم يطاها بايعها واما المواضعة في العلية الموطوءة
والوخش الموطوءة للبايع خ وتتواضع العلية او وخش اقر البايع بوطيها عند من يؤمن ثم
قال ولا مواضعة في متزوجة وحامل ومعتدة وزانية كالمردودة بعيب او فساد او اقالة ان لم يغب
المشتري ابن عرفة المواضعة جعل الامة مدة استبرائها في حوز مقبول خبره عن حيضتها
قال في المدونة والشان كونها على يد امراة فان وضعت بيد رجل له اهل ينظرونها جاز ولا يجوز
في بيع الامة المفتقرة للمواضعة شرط تعجيل الثمن من البايع على المشتري فان باعه على شرط
التعجيل فسد البيع للتردد بين السلفية والثمنية وان يكن ذاك التعجيل للثمن بطوع من
المشتري فحسن اي جائز والمضر انما هو الشرط ولو لم ينعقد بالفعل والبيع مع براءة وهو
ان يشترط البايع على المشتري الا يرجع عليه بعيب فيما يظهر بالمبيع والاعلم للبايع به
فان علم بين انه به ووصفه او اراه له ولم يجعله في نقعته كسارة وابو هريرة من
احدهما لان المشتري قد يعلم براءته منه فيظن ان الاخذ كالثاني نصت اي شرطت في صلب
العقد فان على الاصح بالرقيق هما متعلقان بقوله اختصت وهو خبر المبتدا على حذف مضاف
اي اختص جوازها مثل قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن والاصح هو مذهب
المدونة واليه رجع مالك وعليه جمهور اصحابه ومقابله بالتاء والفسخ لبيع البراءة ان بان عيب

بحرا كاين من حكمه فهو خبر عن قوله والقضاء مع اعتراف من البايع بعلم قدمه او ثبوت
علمه لقدمه ببينة فان لم يكن بينة ولا اقرار وادعى المشتري عليه انه علم بالعيب ولكن
فالقول للبايع ويحلف البايع مع جهله في دعواه جهل العيب الخفي بالعلم اي علمه والعيب الظاهر
بالبت كخفي بالخاء المعجمة بالغ الغاية وعورض هذه التفرقة عن ابن العطار اذ قال ويحلف في
العيب الخفي على العلم وفي الظاهر على البت قال المتيطي وانتقد ذلك ابن الفخار وقال
يحلف البايع بالبراءة على العلم انه لم يعلم به خفيا كان او ظاهرا لانه انما تبرا مما لم يعلم وانما
يفترق اليمين في العيب الظاهر والباطن فيما بيع من العبيد بغير البراءة اهـ من الشرح ونقله
ايضا ابن سلمون واليمين [illegible] ومثله لابن رشد في العيب من [illegible] في تسليمه لكلام المص وحيثما
نكوله اي البايع عن اليمين انه لا يعلم العيب تبدا اي ظهر رد عليه المبيع بمجرد نكوله دون
يمين المشتري وهو قوله به اي عليه المبيع لا اليمين رد ثم اشار الى مقابل الاصح بقوله
وبعضهم وهو ابن [illegible] ورواه ابن حبيب عن مالك فيها الجواز مطلقا فقال ان البراءة جايزة
في كل شيء ولعبد الوهاب انها لا تجوز في شيء وفي الموطا انها جايزة في الحيوان مطلقا
ففيها اربعة اقوال اصحها الاختصاص بالرقيق لانه قد يكتم بعض السادات فيظهر عيوبا ليست
فيه ولانه يخفي بعيبه اذا انتهى بايعه وشرطها امد كث يمكث عند البايع حتى يختبره ويعلم ما
فيه فان باع بها فبطولها بعضه فجزم مالك ومرة ابطل البراءة وقال الاخ او وقع مضى وبهذا القول
العمل بفاس ومعنى مطلقا اختصت بالرقيق ام لا واليوم واليومان والثلاثة استثني في لمركوب
لمن طوب وشبهه استثني [illegible] هو المركوب للركوب والثوب للبس [illegible] قال ابن عبد
وقد قال مالك من باع دابة وفي اللخمي راحلة واستثنى ركوبها يوما او يومين جاز ذلك ولا ينبغي
فيما بعد اللخمي ويمنع فيما كثر كالجمعة وضمانها من المبتاع فيما يجوز استثناؤه ومن البايع
فيما لا يجوز قلت هذا اذا تلفت في يده فان تلفت في يد المشتري فان قبضها ولو قبل مدة
الشرط فالضمان منه لانه بيع فاسد يضمن بالقبض قاله في اختصار المتيطية عن ابن المواز
ومسالة الثوب ذكرها ابن سلمون وذكرها الجزولي على نسخة الثوب بالباء ولم يجز في الحيوان كله
عاقلا ام لا ماكولا ام لا كالامة والشاة تشتراه على انها حامل فانه اخذ [illegible] منهما ثمنا
فيكون من بيع الاجنة وهو ممنوع للغرر وهذا كله في التي يزيد الحمل في ثمنها والمشتري [illegible] فاذا
لكن هو المشتري كما يفيده الناظم قال ابن رشد واما الجواري المرتفعات التي ينقص الحمل

فيجوز

وشطب

كالثوب

١٠٧

فيجوز ان يبيعها على انها حامل اي اذا كانت ظاهرة الحمل لان ذلك تبرا من عيب [illegible] اذا اشتراه
من سائر عيوبها وذات حمل اي امة قد تدانى وضعها بان مضت له ستة اشهر فاكثر لم
يمتنع على الاصح بيعها مصدر مضاف للمفعول اي لم يمتنع ان تباع وان احتمل موتها من الولادة
فان ذلك نادر كذا المريض في صورى المساواة اي المريض الذي لم يبلغ حد السياق يصح بيعه
على الاطلاق فان بلغ حد السياق اي اشرف على الموت لم يجز بيعه مطلقا اي كان ماكول اللحم
ام لا وهذا هو الصواب خلافا لابن عبد السلام وصاحب التوضيح اذ حملا قول ابن الحاجب
ولا يباع من في السياق ويجوز بيع المريض المخوف والحامل المقرب على الرقيق وما لا يوكل لحمه
وجرى على ذلك الشيخ خ اذ قال والاصح [illegible] ابن عرفة ظاهر اطلاقاتهم منع ابن محرز
بيع من في السياق ولو كان ماكول اللحم لغير [illegible] هو الغرض من حياته اوصى ورثته لحما ويسرا
حصول ذكاته لاحتمال عدم حركته بعد ذبحه اهـ والبيع حال كونه في الاباق مع علم محل الاباق
ومع علم صفته مما ابتياع فيه حال مما يجوز بيعه والبايع الضامن له اي حتى يقبضه
ربح اللائم به هذا قول المتيطي ويجوز بيع العبد الآبق اذا علم المبتاع موضعه وصفته
فان وجد هذا على الصفة التي علمها المبتاع قبضه وصح البيع فيه وان وجده
قد تغير او تلف كان من البايع ويسترجع المبتاع الثمن قال سحنون انما يجوز ابتياع
الابق اذا كان في وثاق والمشهور [illegible] ممنوع وحصل بيع الآبق ولو في وثاق غيبته
ممنوع خ وقدرة عليه [illegible] وان اهملت وان تقع امثاله فيه [illegible]
اي لا تجوز وهذه المسالة [illegible] في بيع الابق كان [illegible] قال ع [illegible] المجموعة
لم يختلف قول مالك وابن القاسم ان [illegible] بيع الغايب على الصفة جايزة [illegible] من وجه
الدين بالدين قال ابن سلمون ان الثمن قد ينقد على المشتري فلا يجوز ان يصير في
ضمن غايب لا يجوز قبضه ويجوز بيعه من غيره اذا لم [illegible] ومفادة [illegible]
تجوز [illegible] قاله اذا كان المشتري قد دفع الثمن ولا [illegible] ومن ملك امه وولدها
امتنع اي حرم عليه التفريق للصغار بين امهم بان يبيع الام دون الولد او
العكس او الام لرجل والولد لآخر [illegible] فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة
مع [illegible] وكونه [illegible] كذا
هو المشهور عن مالك وابن القاسم وقال ابن حبيب يفرق بينهما

منع بيع

الغايب

نخ والعدة وولدها

لحديث من فرق بين الوالدة وولدها

اذا بلغ صبح سبين وفي كتاب محمد اذا بلغ عشرا وروى ابن غانم للاثغار وفيهما قبل البلوغ
ولابن عبد الحكم ما عاش الام والمعتبر الاثغار المعتاد لا ان تعجل او تاخر ثمان ووقعت التفرقة الانهى
عنها اجبر المتبايعان على ان يجمعاهما في ملك بان يبيع احدهما الاخر نصيبه او يبيع معا لثالث
والافسخ العقد الذي حصلت به التفرقة وهو المراد بقوله بالاجبار على الجمع القضا والخلف في
التفرقة ان يكون من الام الرضا بها فقيل تجوز بنا على ان الحق في الحضانة للحاضن وبها قطع
في خ اذ قال وجبر بوام فقط من ولدها مالم ترض وقيل الحق لله تعالى وعليه فلا
يجوز ان رضيت الام الفلشاني ونصه نيشه المنع من التفرقة المشهور لحق الله تعالى فلا
تجوز التفرقة ولو رضيت الام قال ابن يونس الصواب انه حق للولد فلا تجوز ولو رضيت الام ومنع التفريق
فنه خاص بالام على المشهور وقيل والاب كذلك وان كانت الام اعطيت موجرة وقاس بعضهم عليها سائر
الحيوان البهيمي فقال ابن ناجي هي جارية فيه وروى عيسى عن ابن القاسم انها لا تجوز الى ان
الحيوان يستغنى عن امه بالرعي نقله التتائي اهـ والحمل في الرقيق عيب قيل بالاطلاق وهو
قول مالك وابن القاسم وقيل في عليه خ استرقاق وهي الرابعة التي تراد للخدمة واما الوخش
فليس فيها عيب وهو قول ابن كنانة والافتضاض في سوى الوخش العلي المنطق التي
تراد للخدمة وسواها هي الرابعة عيب لها موثر في الثمن وظاهر الناظم ان ذلك
عيب فيها مطلقا وهو ظاهر كلام ابن سهل ايضا والذي في المعيار عن سحنون ان اشتراه
طيبة لا يوطا مثلها فوجدها مقتضة فقال ان كانت من وخش الرقيق فليس ذلك بعيب وان
كانت من اعلى الرقيق فذلك عيب يردها فجعل العيب الذي لا يوطا مثلها ومثله في خ اذ قال عطفا
على ما لا رد به وثيوبة الا فيمن لا يفتض مثلها وقال ابن رشد الجارية التي يوطا مثلها محمولة على
انها وطئت فان كانت لا يوطا مثلها فيبين ان يشترط انها بكر او لا فيرد وان لم يشترط فيبين
وخش الرقيق وغيره في ذلك فقله المواق والحاصل ان الثيوبة ليست بعيب في العطية
مطلقا واما في غيرها ان كانت وخشا وعيب في العلي التي العطية فقط فلو قال عيب لها
ان لم تطق وطا علي والحمل الحرة او الامة لا يثبت في اقل من ثلاثة من الشهور ما يبنى والحركة
له يثبت فيما دون عدة الوفاة عارف هذا هو ان عرفة لا شك ان الحمل عيب ويثبت
بشهادة النساء ولا يتبين في اقل من ثلاثة اشهر ولا يتحرك تحريكا بينا يحصل القطع
على تحريكه في اقل من اربعة اشهر وعشر فلذا شهدت امراتان ان بها حملا بينا لا يشك

فيه من غير تحريك ردت الامة فيما دون ثلاثة اشهر ولم ترد فيما زاد على ذلك لاحتمال
كونه حادثا عند المشتري واذا شهدت ان بها حملا يتحرك فيما دون اربعة اشهر وعشرا
لم ترد فيما فوق ذلك لاحتمال كونه حادثا وان ردت ثم وجد ذلك الحمل باطلا لم ترد الى
المشتري اذ لعلها اسقطته اهـ واصله لابن رشد ونحوه قول الحطاب ولا بد في قوا
عد الولد من تحرك لمثل ما يتخلق له ويوضع لمثل ما يتحرك فيه وهو يتخلق في العادة تارة لشهر
بين الشهرين ويوضع لستة وتارة لشهر ونصف فيتحرك لثلاثة ويوضع لتسعة وهو
الغالب ومع ذلك فالاحكام مبنية على الاول فهو مما قدم فيه النادر على الغالب
تنبيه ما ذكره الناظم والقرافي من التحرك والتخلق لما ذكر خلاف المتفق عليه
من حديث الصحيحين ان احدكم يجمع خلقه في بطن امه اربعين يوما نطفة ثم علقة
مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يبعث الله ملكا فيومر باربعة برزقه واجله
وشقي او سعيد ولم يذكر الرابع وفي رواية انه ذكر او انثى ويثبت العيوب اهل المعرفة
البصر بها وبعدلين منهم والا يطلع فيهم لصفة غير المعرفة قاله المتيطي عدولا كانوا او لا ويقبل
في ذلك اهل الكتاب والواحد كاف والاثنان اولى وقال في الجواهر فان كان العدل من اهل المعرفة
فهو اتم وان لم يوجد ذلك من اهل العدل قبل فيه غيرهم وان كانوا على غير دين الاسلام
حكاه القاضي ابو الوليد اهـ وقيل لا يقبل غير عدول وقال ابن الحاجب وان لم يوجد عدول قبل
غيرهم للضرورة فصل واتفقوا ان كلاب الماشية المتخذة لحراستها وحفظها
يعقد عليها من السباع يجوز بيعها فانه اراد بالاتفاق تقوية القول بالجواز اذ قال به ابن كنانة
وابن نافع وسحنون وشهره بعضهم والا فالمشهور من قول ابن القاسم وروايته عن
مالك هو المنع كما في البيان وعن مالك ايضا الكراهة ورابعها يجوز الشراء دون البيع
في الاتجاه وكلب اهل البادية وعندهم قولان في ابتياع كلاب الاصطياد اي الكلاب التي
يصطاد بها المشهور المنع لابن القاسم وروايته عن مالك والجواز لابن كنانة وابن نافع
وسحنون وعندهم ايضا قولان في ابتياع السباع التي هي في معنى السباع الكلاب كالفهد
وهذا على ما حمل عليه ابن راشد قول ابن الحاجب وفي كلب الصيد والسباع قولان اهـ وهو
نص ابن سلمون وحمله المنوفي على ان المراد الكلب الذي هو من السباع كما في التوضيح وهذا هو
ظاهر العبارة لان الناظم لما ذكر كلب الماشية والبادية تعين حمل كلامه على الوجه

الاول كما ذكرناه وبيع ما في الشاة والبقرة واستثناء اي مع استثناء ثلثه مثلا اذا اشترى فان
المستثنى جزء شايعا قل او كثر فيه الجواز جا. او قدر بالجر عطفا على ثلثه اي والجواز ايضا في
بيع شاة واستثناء قدر رطلين مثلا او ثلاثة ارطال او اربعة من شاة واذا اراد البايع ذبح
الشاة ليأخذ الارطال او الرطلين وابى المشتري او العكس جبر الابي للطالب على الذبح
ولو اراد ان يعطيه لحما من غيرها لتستبقى له الشاة لم يجز وهو قوله وليس يعطي فيه اي في
المستثنى للتصحيح اي لتبقى له الشاة لم يجز وهو قوله ويدوم له حياتها من غيرها لحما
على القول الصحيح وهو لاشهب قال ابن المواز لما فيه من بيع اللحم بالحيوان وقال ابن القاسم
الصحيح الجواز رواه مطرف والخلف في استثناء الجلد وفي استثناء الراس جار خارج وهو
المراد بالساقط صد بالمنع والجواز وكلاهما مشهورها وهو الجواز في حال السفر لانه
لا قيمة للجلد ولا للساقط فيه بخلاف الحضر وقد تحصل في جواز الاستثناء ثلاثة اجزاء
الشايع والارطال او الساقط فان مات الحيوان فلا ضمان منهما وان فات في الاخير
فثلاثة اقوال ثالثها المشهور كما قال خ يضمن المشتري جلدا او ساقطا لا لحما والى
ذلك اشار الناظم بقوله والضمان اي في الارطال والساقط ان تعانى الحيوان اي فات
وهنا وسلف اي غصبه الضمان فيهما وعدمه فيهما ثالثها الضمان في الجلد والراس دون
لا غير خ وشاة واستثناء اربعة ارطال او جلد وساقط بسفر فقط وجزء مطلقا ولم يجبر
على الذبح فيهما بخلاف الارطال ولو مات ما استثنى منه معين ضمن المشتري جلدا او ساقطا
لا لحما فصل في بيع الدين والمقاصة فيه اراد والقضايا والمقاصة فيه بحذف عاطف
ومعطوف بقرينة ذكرها بعد وفي بعض النسخ بيع الدين بالدين ولا معنى له بما يجوز البيع
بيع الدين مبتدأ ممنوع خبر من عرض او من عين حال من الدين او بيان لما من قوله بما يجوز
وهو متعلق بقوله ممنوع بعد الواو والتقدير بيع الدين ممنوع اي جايز بما يجوز به البيع نحوا
العايد المجرور وشرطه موجود وليس المراد بما يجوز به البيع للدين حتى يكون [illegible] بما يجوز
به البيع من كون العرض ظاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه الخ ويراد هنا شروط اخر منها
ما ذكر الناظم بقوله وانما يجوز بيع الدين لغير من هو عليه مع حضور من اقر بالدين اي مع حضور
المدين واقراره وان كان عليه بينة لانه قد يطعن فيها او يدعي القضاء فيكون من شراء ما فيه
خصومة وهو ممنوع على المشهور واجاز ابن القاسم في سماع موسى ابن معاوية

شرا

شرا الدين على الغايب وقاله اصبغ في نوازله ورواه ابو زيد عن مالك وبه العمل عندنا
في مسالة قلب الرهن وستاتي ومنها تعجيل الثمن والا كان من بيع الدين بالدين وكونه
ليس طعام بيع فان كان الدين طعاما لم يجز لما تقدم من منع بيع طعام المعاوضة قبل قبضه
وبيعه بغير جنسه مرع فان بيع بجنسه لم يجز لان الشان في الدين ان يباع باقل فيكون
سلفا بمنفعة وسادس الشروط ان لا يكون المشتري عدو المدين فيضر به الشرا اذ انه
والا رد البيع وفسخ وقيل يباع عليه الا ان يعلم بايعه ايضا فيتفق على فسخه وهو الارجح واذا
بيع الدين ووهب او تصدق او كان فيه رهن او حميل لم يدخل واحد منهما الا بشرط مع حضور
الحميل واقراره بالحمالة وان لم يرض بالتحمل لغير ملكه [illegible] من بيع الدين المسالة
الملقبة عند العامة بقلب الرهن وهو ان يكون بيد الانسان رهن في دين مؤجل ويحتاج الى
دينه فيبيعه لمن يدفع له وقبل المشتري الدين يحل بايعه في حوز الرهن والمنفعة ان فاتت المنفعة جعلت
له والبيع المرهون بالتفويت في بيعه كالبايع المرتهن وغيره الخ ويشترط في ذلك معرفة الدين
وكونه فان سكتا عن الرهن لم يجز لانه اختلف في اشتراطه حلفا وفسخ وقيل
فالراهن جعله تحت يد امين ان لم تشترط منفعته وان اشترطت ولحقه ضرر [illegible] الاولاد كلام
له وفي الطعام ان يكون من قرض فجوز الابتياع قبل القبض في طعام متعلق بيجوز وهذا مفهوم
قوله فيما تقدم والبيع للطعام قبل القبض ممتنع ما لم يكن من قرض ومثل القرض في ذلك الصدقة
والهبة وكل ما ليس عن عوض والاقتضاء للديون مختلف حكمه فمنه ما يجوز ومنه ما لا
يجوز وحاصل صوره العقلية اربعة وعشرون لان الدين اما عرض او عين وكل منهما اما
عن بيع او قرض وكل من الاربعة اما حال او مؤجل فهذه ثمانية وفي كل اما ان يكون القضاء
بمثل الدين قدرا او صفة واما ان يكون باقل منه قدرا او صفة واما ان يكون باكثر قدرا
او صفة فان كان بالمثل جاز في صور الثمانية وان كان باقل قدرا او صفة جاز في صور الا
حال لا ربع عين او عرض من بيع او قرض ومنعت صور ما قبل الاجل لما فيه من ضع وتعجل وان كان
باكثر فلا بد من التفصيل فان كان اكثر قدرا امتنع في القرض عينا كان او عرضا قبل الاجل او
بعده وفي العرض من بيع قبل الاجل لما فيه من حط الضمان واز يدك وجاز فيه بعد الاجل وفي العين
مطلقا وان كان بافضل صفة جاز في القرض مطلقا وفي البيع بعد الاجل وقبله وهو
عين والا منع لما فيه من حط الضمان واز يدك والله تعالى اعلم على ما قبل الاجل اذ القضاء

بالمثل فعلى الحكم قبل اجل لا يختلف في الجواز والمثل والحالة ان المثل مطلوب وذو اعتبار
في الجنس والصفة والمقدار فالجملة حال مربوطة بالواو ومفهومه انه اذا لم يطلب المثل
بان قضاه قبل الاجل اقل صفة او قدرا او اكثر فيهما او في احدهما اختلف الحكم
جوازا او منعا وهو كذلك كما يوخذ مما يليه قبل ومفهوم قوله وذو اعتبار في الجنس اشار له
مقسما للدين يقضي بغير الجنس الى عين وعرض والعرض الذي كونه من قرض او بيع فقال والعين
فيه اي في العين من غير جنسها بدليل قوله صرف اي الخ واخذ العين عن العين كذهب عن فضة
او عكسه مع بلوغ اجل اصل فصرف جائز اذا لم يدخلا على تاخير او غيره مما يحرم فيه
وما تشاؤه اي ويؤخذ عن العين ايضا كما هو الموضوع ما تشاء من عرض او طعام او غيرهما
ان عجله اي المأخوذ لئلا يلزم فسخ الدين في الدين او في معجوز بناء على قبضه ودين غير عين
بعده اي الاجل من سلف حال فيه من عرض ما تصطفي من عين او عرض من موافق او مخالف فان
لم يكن معجلا فسخ لفسخ الدين وهذا هو الحكم في الدين القرض اذا كان عينا فلا مفهوم
لقوله وغير عين ومفهوم بعده فيه تفصيل فان اخذ غير الجنس معجلا جاز والا فلا وان
يكن الدين العرض الخ هو في الذمة من سلم ومع هو العرض الخ فلا حاجة لتاويل
السلم بالبيع بعد الامد اي الاجل والوصف اي الحكم فيه الفسخ جائز اي من الطالب
باخذ اقل او ادنى ومن المدين بان يعطي اكثر واجود فقط اي بحسب وهو راجع لقوله
بعد الامد لان قضاء دين البيع باكثر او اجود او اقل او ادنى انما يجوز بعد الاجل ولا يجوز
قبله لما فيه حط الضمان وازيدك او ضع وتعجل كما تقدم في التفصيل قال في النوادر واذا
حل الاجل وليس بذهب ولا فضة جاز اخذك باجود او ادنى او اقل او اكثر من صنفه
او غير صنفه نقدا اه وقال في المجموعة ولو عجل عرضا قبل اجله لم يجز الا مع المساواة
ولا ... فلو كان اجود او ادنى او اضيف اليه شيء من احد الجانبين ولو نقصه
خفوفه او طوله لم يجز لانه منك وضع على تعجيل حق ومنه طرح الضمان وزيادة
وبقضي العين عن العين ... بقضية ... من الدين الذي عليه لمعينه هذا
هو المراد والعبارة تعرفي بالحوالة مع ان المراد المقاصة لا غير بدليل ما بعده
وفي عينين عرض او طعام قد يفي اي يفي . وفي عين الخ متعلق بيفي والمعنى ان اقتضاء
الدين من الدين على وجه المقاصة يفي في ثلاثة في العينين وفي العرض والطعام وفي

كر منها

نص خ

لقوله المصنف

كر منها ستة وثلاثون صورة ينتهي الى مائة وثمانية وحاصلها كما في تكميل التقييد
لابن غازي ان الدينين اذا كانا عينين اما ان يكونا من بيع او من قرض او احدهما من بيع
والآخر من قرض وفي كل من الثلاثة اما ان يتفق العينان جنسا وقدرا وصفة او يختلفا صفة
او قدرا او جنسا تضرب الاربعة في الثلاثة باثني عشر وفي كل اما ان يحل العينان او احدهما
او لا يحل واحد منهما بستة وثلاثين ومثلها اذا كان الدينان عرضين ومثلها اما من بيع او
من قرض او مختلفين متماثلين قدرا وجنسا وصفة في احد الثلاثة حالين او موجلين او مختلفين
ستة وثلاثون ومثلها اذا كانا طعامين وقد تكلم الناظم عليها على هذا الترتيب فاشار لما
اذا كان الدينان فيه عينا بما اي بالوجه الذي يكونان فيه اي يكون الدينان فيه عينا
الى مماثل في الجنس والصفة والقدر والى ذا اختلاف فيه احدهما فقال مبني للمجهول
مد والى متعلق به بما اختلاف اي بالوجه الذي فيه اختلاف فيمضي في الجنس اي في النوع كذ
هب وفضة وحلول فيه اي وكان الدينان فيه حالين يجوز فيه صرف ما في الذمة فان كان
الاختلاف في الصفة كعشرة دراهم محمدية في عشرة يزيدية جاز ان حلا ايضا والا فلا للصرف
والبدل المتاخر فيها ولو قال العين يجوز فيه اخذ ما في الذمة لشملها وان كان الاختلاف فيه
في القدر ففيه تفصيل وشمل كلام الناظم ما اذا كان الدينان من بيع او قرض او منهما تجوز
المقاصة في ديني العين مطلقا حلا او احدهما او لا وان اختلفا صفة مع اتحاد النوع واختلف فيه
بحكمه الخ ان حلا او لا فلا فان اختلفا زنة من بيع وفي ناض او في العين الذي يماثل الدين العا
خود عنه ما كان اي بان كان التاجيل سواء في الدينين او احدهما والآجال او اقرب حلولا
اشهب مبتدا امنع قابل هو الخبر ومنع متعلق به ومفهومه ان ابن القاسم يقول بالجواز
وهو المشهور وان حصل التماثل والحلول اتفق ابن اشهب وغيره على الجواز واليه اشار
بقوله وفي العينين الذي في الحلول متعلق بقوله اتفقا وهو صلة الموصول على جواز لا
تنصاف اي المقاصة لان كل واحد منهما ينتصف بحقه فيهما اتفقا انفرد اشهب وابن
القاسم على جواز المقاصة في العينين الذين اتفقا في الحلول وقد تماثلا جنسا وصفة
وقدرا ثم اشار الى ما اذا كان الدينان عرضا فقال وذا اي الانتصاف بمعنى المقاصة في ما
العرضين المتماثلين اي العرضين المتماثلين كثوب او فرس او كساء وفيهما حل اي جاز فيما حلا
اي حل العرضان او تاجلا وتوافق الاجل فيهما او حل احدهما فقط او اختلف الاجل لم يجز

وقوله

خ تجوز

المفاصة فيه من بيع الدين بالدين فان قلت هو حاصل ايضا اذا اتفقا اجلا قلت انما
انقضوا اجلا كان معنى المبارئة لانه لما كان لا يملك احد منهما دينه ولا يقدر على طلبه الا عند
اجل الاخر صار بمعنى لم الحالين بخلاف ما اذا حل احدهما وتقدم حلوله فان القصد فيه الى البيع فيه
ظاهر فان قلت تقدم ان المفاصة في دين العين جايزة مطلقا حلا او احدهما او لا قلت
اللازم في العرضين على التاجيل بيع الدين بالدين واللازم في العرضين صرف مستاخر وباب الصرف
اضيق ثم اشار الى الطعامين وانهما اما من بيع او قرض او منهما فقال وفي تواقف الطعامين
جنسا وقدرا وصفة كاردب وارد بـ من قمح او من شعير متوافقين اقتضي اي اتبع ذا الف
الجواز حيث يكونان اي الدينان معا من سلف حلا او احدهما او لا وفي اختلاف الجنس
كقمح وفول او الصفة كسمراء ومحمولة او القدر رد خلاعلى ايفاء الدين الزايد في الذمة
لا يجوز شيء مما ذكر الا ان كان كل منهما قد حلا ولا يجوز ان تاجلا او احدهما لما
فيه من بيع الطعام بالطعام الى اجل وان يكونا اي الطعامين من مبيع اي من بيع ووقع فيه
بالاطلاق اختلاف هو فاعل وقع امتنع هو جواب الشرط وبالاطلاق متعلق به والتقد
ير وان كان الطعاما من بيع واختلفا جنسا كفول وقمح او صفة كسمراء ومحمولة امتنعت
المفاصة بالاطلاق اي حلا او احدهما او لا فان اتفق الطعامان في جميع ما ذكر هما
من بيع منعت المفاصة ايضا على المشهور ح ومنعا اي الطعامين من بيع ولو متفقين الا ر
فانه لعله لذلك بيع الطعام قبل قبضه وهذه عامة وطعام بطعام ودين بدين نسيئة
وهاذان في غير الحالين واجازهما في المتفقين في جميع ذلك والنص الناظم حكايته
خلاف في المتفقين الا جلا فقال وفي اتفاق او اجلا اي طعامين اتفقا صفة وجنسا وقدرا
هو اي الجواز لدا عند اشهب غير متفق ويؤخذ منه جوازها على الحلول بالاحرى وشبه
ما من سلف وبيع اي شرط المفاصة في الطعامين اذا كان احدهما من بيع والاخر من قرض
حلول كل منهما واتحاد النوع اراد به الجنس الاتفاق في النوع مع اختلافهما فان
اختلفا صفة او نوعا لم يجز وان اختلفا في الحلول بان حل احدهما دون الاخر لم يجز
واحد منهما فثلاثة اقوال المنع لابن القاسم تاجلا او احدهما والجواز لاشهب مطلقا
والثالث الجواز ان حل اجل السلم والمنع ان لم يحل معا او حل اجل القرض دون اجل
السلم والى ذلك اشار الناظم بقوله والخلف مع تاخر ما ثالثها يجوز مع سلم قد

حال ايه وحل

حال اي وصل جميعه وحل اجله والبعض على هذا القول هو ان كطعام السلف لما كان المدين
قادرا على دفعه فيصير صاحب الحوالة جاء به فقد حل دينه المسلم صار الدينان مع احد الحالين لخلاف
العكس والله اعلم فصل في الحوالة مشتقة من التحول والاصل فيها قوله صلى الله
عليه وسلم مطل الغني ظلم واذا اتبع احدكم على مليء فليتبع والجمهور على الامر للندب
وقال اهل الظاهر للوجوب وعليه فلا يشترط رضا المحال ابن الحاجب الحوالة نقل الدين الى
ذمة تبرا بها الاولى وقد قال ابن عرفة طرح الدين عن ذمة بمثله في اخرى ولا ترد المقا
صة اذ ليست تشترط بمثله في اخرى ولا منترع تعلق الدين بذمة من قوله وامنع حوالة غير
اي بدين عين او عرض او غيرهما لم يحل اجله وبالذي اجرا يلا طلا واحلا مرمن احل اي اجاز
الحوالة بالدين الذي طولقا كان المحال عليه حالا ام لا لانه ان حل فظاهر وان لم يحل جنبه
ذا معروف قبل الحوالة والتاخير وبالرضى والعلم من محال عليه في المشهور لا ثبات ومقابل
المشهور حكاه ابن شعبان وانه لابد من رضا المحال عليه وعلى المشهور فتشترط السلامة
من العداوة الله عالك انظر التوضيح ومفهومه ان المحيل والمحال لا بد من رضاهما
وظاهره انه لا يشترط حضور المحال عليه ولا اقراره وهو ظاهر خ ايضا وانما تجوز على
الغايب وفي المسئلة خلاف قال ابن سلمون ولا يشترط رضى المحال عليه عند جميع العلماء
وكذلك لا يشترط علمه وحضوره على المشهور ولا وفي الاستغناء لا تجوز الحوالة على الغا
وان وقع ذلك فسخ حتى يحضر وان كانت له بينة اذ قد يكون الغايب من ذلك بريا والقول الاول
لعبد الملك وغيره من الموثقين والاول للسيبن والثاني لابن القاسم واقتصر عليه العولو وصاحب
الارشاد وصاحب الكافي وكذلك المتيطي وابن فتحون وقبله ابن عرفة وصرح به ابو الحسن
في شرح المدونة والصنهاجي في حاشيته عليها فال يعني ان وقع قال الحطاب وهذا هو ما
هو المعتمد والله اعلم بغيبه ولا يجوز ان يحال الا فيما يجانس لدين حلا اي لا تجوز الحوالة
الا على دين مجانس لدين المحال اي مماثلا له جنسا وصفة وقدرا فلا يحال بعين على عرض
بدينار على دينارين وتجوز على احدهما ويبقى الاخر لصاحبه وتجوز بالادنى على الاعلى
كمحمدية على يزيدية وفي قوله على الادنى تردد ولا تجوز بذهب على فضة والعكسه
الان يقبض المحال به من غير افتراق ولا مطل قال ولا تخل باحد النقدين في تابعهما الا ان
القبض اقتضي فصل ثلاثة شروط في كلام الناظم حلول المحال به ورضى المحيل والمحال وتساوي

انه يبين قدرا او صفة والى لبح اى لا يكون طعامين من بيع فان كان من قرض جازت وان
اختلفوا فقولان الجواز مطلقا والجواز بشرط حلولها لانه يبين معا وهو قول ابن القاسم
والى ذالك اشار الناظم بقوله وفي طعام ما احالة نفي اي لا تجوز الحوالة في الطعام ولا
تجوز فيه اتفقوا الطعامان او لا استوت رؤوس الاموال او لا على انها من معنى الاقالة او
والتولية الا اذا كانا اي الطعامان معا من سلف فيجوز وان لم يحل الدين المحال عليه لان
طعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه بخلاف طعام البيع وفي اجتماع سلم وقرض بشرط
الحلول في ذا الحوالة الذي يقتضي حكما وهو الدين المحال عليه فان كان هو السلم
او القرض فان لم يحل لم تجز هذا قول ابن القاسم وقال مالك واصحابه الا ابن القاسم تجوز وان
لم يحل المحال عليه ابن عرفة الصقلي قولهم اصوب الزرقاني وهو المذهب وانه اصل ما عليه
المصراخ قال وان لا يكونا طعامين من بيع فلك ووجهه اي علة المنع وهو بيع الطعام قبل قبضه
موجودة فيه حل اجل المحال عليه او لا وانما اجازه تغليبا للقرض والشرط الخامس ان تكون الحوالة
على اصل دين الباجي فان لم يكن على المحال عليه دين فهي حمالة عند جميع اصحابنا الا ان
ضمان المحال عليه لزمه وكان له الرجوع والاقلاع وثبوت دين لازم فان اعلمه بعدمه وشرط
البراءة صح ثم قال ويتحول حق المحال على المحال عليه وان افلس او جحد الا ان يعلم المحيل فقط
بافلاسه وحلف على نفيه ان ظن العلم فصل في بيع الثنيا اي الشرط ابن عرفة
هو بيع وقف بته اولا على امضاء يتوقع اولا فتعلق بوقف وخرج به الخيار الحكمي
وهو خيار النقيصة قال الشافعي لولا الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما جاز الخيار اصلا
في ثلاث وفي غيرها لانه غرر والثنيا اي بيع الثنيا عممه ابن رشد في كل بياعات الشروط
المنافية قال ابن عرفة وخصه الاكثر بعقد قولها من ابتاع سلعة على البائع متى رد الثمن فالسلعة
لسلعة له فلا يجوز لانه سلف جر نفعا وعليه عول الناظم وغيره في الخيار فيشترطه
البائع على المشتري او العكس او كل على صاحبه جائز الوقوع بشرط ان يكون لاجل يليق
بالمبيع كالشهر في الاصول فيشترط في دار لا تسكن وتجمعه في رقيق واستخدامه وكذا
ثلاثة في دابة ويدخل الاخيران في قوله وبالايام في غيره كالعبد ولو قال في كالشهر في الا
الاصول والايام في غيرها لسلم من زيادة البلاء المحوج لتقدير ونحوه بالايام والطعام اي كان
مما يفسد وتنكر والناس في تحديد الخيار وبشرط مشاورة بعيد او غيرها زائدة على ما قرر
او

او مجهولة كموت فلان او غيبته من احدهما على ما لا يعرف بعينه او الدهر ثوب ورد اجرته
ويلزم بانقضائه ورد في كل العقد يشترط منهما فسخ على شرط الخيار وسكتا عن المدة
صح البيع وضرب لهما من الاجل ما يليق بالمبيع الذي قاله في المدونة وهو اي الخيار بالاشتراط
عند العقد للبيع وان لم يشترط فلا خيار ولو بالمشتري على المعروف من المذهب خلافا للشافعي
وعبد الحميد ولا يجوز فيه شرط النقد ويفسخ العقد به على المعروف قاله في ضيح ويجوز
بغير شرط والمبيع بالثنيا لفساد ذاع اي ممنوع ويجب فسخه بعد الوقوع وهذا ما لم
يفت بيد المشتري والا قضي بالقيمة وفوات الاصول بالبناء والهدم والغرس والحوالة
سوق خلافا لاشهب واصبغ وهل يجوز بطول الزمان قولان وفي المدونة في رهونها
ونسبه بعضهم لها على الخلاف والاول نص الفوات على الطول جدا كعشرين سنة وعدمه
على الطول لا جدا كسنتين والثلاثة وهو نص الموازية ونص النوادر عن ابن القاسم ولم يحك
ابو ابراهيم في المنتخب ولابن بشير ولا صاحب الحكى مقيده انظر شرحه ع للحوانك
بفوات بيع الثنيا بطول الزمان فقد فقد بسطنا فيه القول في ذلك والخرج والخراج بالضمان
اجمعت على قولها لما لم نسلهم خرجا الحي اجر بك منهم يعني الغلة للمشتري في بيع الثنيا
على المعتمد لانه بيع فاسد سلف منفعة بالضمان للمبتاع اي بسبب الضمان الذي هو
منه لا ثمرة مابورة يوم الشراء فانها ليست بغلة للمعتاد عليها فهي من جملة المبيع
فيجب ردها معه ان كانت قائمة ورد مثلها ان علمت او قيمتها ان جهلت او جيئت او
جذت رطبا ولا كراء اي لا كراء ولا غلة للبائع على المشتري في بيع الثنيا فيه اي في بيع الثنيا
هذه على النسبا لا جرالة لا جله اذا اي كونه لا كراء على المشتري فيه ولا غلة الذي جرى به
العمل وهو قول مالك وابن القاسم وعليه اكثر العلماء وقال ابن عبد الغفور وقع الى اجل
المرهنين اجل مالا كراء فاعلم فيه قاله ابن سلمون قال الحطاب وهذا كله اذا كان المشتري
يحوز المبيع ويستغله بالكراء او السكنى اما ما يقع في عصرنا مما عمت به البلوى وهو ان
يشتري الرجل من رجل دارا بالف وهي تساوي اربعة الاف او اكثر ثم يكريها له في كل سنة بماية
ويستمر البائع على سكناه او تصرفه ويؤدي مائة في كل سنة حتى يأتي بالف فهذا لا يجوز
بلا خلاف لحصر الربا ولا عبرة بالعقد الذي عقداه في الظاهر اذ ولا يوجد رد الغلة في هذا بين
الجاهل والعالم تنبيه ليس في هذا البيت زيادة فائدة على الشطر فيه الاعادة

و بشرط

بفوات في
ه على الوجه

ج بيع
اجل كما
يخ

من الخلاف وجريان العمل والشرح الثنيا رجوع ملك من باع اليه بعد احضار الثمن
ورده البايع للمشتري بانه رده عليه في مبيعه وقد تقدم ان هذا قول الاكثر ونص المدونة
خلافا لابن رشد قال قلت في الابيات تقديم بعد البيت على قوله والبيع بالثنيا لفسخ داع اذ
الحكم على شيء فرع تصوره ففي كلامه تقديم الحكم على التصور قلت الذي في كلامه هو
تقديم الحكم على التصور لا على التصور والممنوع انما هو الثاني وفي الحديث لها كلا ليس كمثل
سوق السعدان هل رايتم سوق السعدان فلولا انها لا ترهم اياها وصورها
لهم ومثل هو لها خ يرجع الحكم وحكم الحيث بالعلو وهو ما صح وعليه اسم ما بلا
فيه وجاز ايه الثنيا اى وقع من البايع للمشتري بعد انبرام العقد طوعا جد كان يقول وتمامه
ان جئتني بالثمن الى سنة او سنتين او بغير حد كمتى جئتني بالثمن فالمبيع لك قال ابن سلمون
فان وقع البيع وطاع بالثنيا بعد ذلك جاز قال ويجوز هذا الطوع الى اجل واكثر غيره فان كان
الى اجل لم يكن للمشتري فيه تفويت ببيع ولا غيره فان فعل فيه كان جده البايع بالثمن
في الاجل او قربه كاليوم ونحوه ورد عليه المبيع وان تم الاجل ولم يات بالثمن سقط
حكم الثنيا وان كان الى غير اجل فمتى جاءه البايع بالثمن لزمه رده اليه وللمبتاع التصرف
فيه بالبيع وغيره ولا كلام للبايع في ذلك الا ان يحضر الثمن حين ارادة التفويت فيمنع
المبتاع من التفويت ويلزمه صرفه على بايعه هذا معنى كلام الناظم ولا يجب حمله على
مسألة الخيار بعد البت لقوله جد او بغير حد فرع فان مات البايع فوارثه بمنزلته وان
مات المشتري المتطوع بالثنيا قبل الاخذ بها بطلت لانها هبة لم تحز قاله ابو الفضل ابن راشد
وابو ابراهيم وغيرهما وحيثما شرط على الطوع جعل لو قال وحيثما الثنيا التسليم من التدافع
الذي بين شرط وطوع فالاحسن الكتب بعقد مستقل قال ابن سلمون عقب ما مر عنه ويكتب
هذا الطوع في غير العقد يعني بعد تقييد لا اشهاد ووصف البايع فانه انعقد دون شرط
والثنيا … وكتبه في عقده اخ احسن … ونحوه في المنتخب فليلا للسلامة من الخلف واذا كتب
في رسم مستقل او في اخر الرسم وادعى احدهما ان ذلك انما كان شرطا … عليه
والاخر انه طوع حقيقي فالقول قول مدعي الطوع مع يمينه قاله ابن العطار وقيل لا يمين عليه
مع البينة الذي … لمدعي الطوع وقال سحنون وان كان منهما حلف والا فلا لامدعم
لا قول مدعي الشرط بعقد البيع واذا كان عمل الثنيا في اصل الصفقة كما قال العاصمي … ابن عات عن المشاور

فانها

فابلا خلف ويفسخ البيع لفاسد من عرف الناس به وقد الف كانت الفتوى عندنا وبحث الشر
في قول ابن العطار الذي اعتمده الناظم بان القول لمدعي الصحة ما لم يغلب الفساد وهذه
المسألة مما يغلب فيها الفساد وكان … ان لا تدفع الا على الوجه الفاسد فلا ينبغي العدول
فيها عما قاله المشاور ومما يدل على الدخول على الفساد كون البيع يقع باقل من القيمة
بكثير قاله الحطاب وفي المعيار سيل ابن رشد عما يكتب من الشروط على الطوع والعرف
يقتضي شرطيتها في اصل العقد هل هو كالمشروط اولا فاجاب اذا اقتضى العرف شرطيتها
فهي محمولة على ذلك ولا ينظر لكتبها على الطوع لان الكتاب يتساهلون فيها وهو خطا
ممن فعله وعن ابي محمد صالح اذا كتب الطوع فهو عقد … وينبغي ان يكون هذا هو
المعتمد ولو كان في … البيع من غير شرط ولا خيار ولا ثنيا لان العامة لا يعرفون ذلك وانما
يعرف عندهم بيع او اقالة ولان الكاتب نفسه قد لا يفهمه وانما يكتبه جريا على المسطرة
المالوفة من غير تعرف لفهم بعض فصولها ولان المتفقين على الفساد والظاهر الصحة يفعلان
ذلك ولا غنى لهم عنه فصل في بيع الفضولي وهو الذي يبيع متاع غيره من غير ولاية
ولا توكيل وما يماثله كهبة واستعداء الزوج مال زوجته وقسم تركة الميت قبل اداء
الدين وحاضر بيع عليه ماله في مجلس حضره فيه السكوت حاله اي بيع عليه وهو حاضر
عالم ساكت بلا عذر كما سيقوله يلزم ذا البيع ذا ما لم يلزم والجملة خبر عن قوله وحاضر [illegible]
ولا فرق بين ان يكون شريكا او اجنبيا باع الجميع وان اقر من باع له بالملك اي للمالك
وهو متعلق باقر اعطى المقر له الثمن اي للمالك لا ثمنه وان يكن وقت المبيع اي البيع بايعه
اسم يكن لنفسه ادعاه بان يقول انما البيع مالي وملكي وهو اي المالك ساعه بما اي فليس له
للحاضر المبيع عليه ان قام الى حين نصب على الظرفية من الاحيان في ثمن حوز كانت والمشهور [illegible]
لان سكوته اقرار للبايع ورضى منه بما ادعيه ما لم يكن سكوته لعذر كما سيأتي ان شاء
الله ثم اشار الى مفهوم حاضر فقال وغائب عن مجلس البيع بلغه ما عمله الغير في ماله
من البيع يعني وادعاه لنفسه بل … بعد فان انكر في الحين وقام بالفور فله القيام والا
مضى وان سكت وقام بعد مدة فلا شيء له لان سكوته بعد العلم بعد رضى وتسليما منه
وغير من في عقده البيع حضر هذا هو الموضوع فهو مستغن عنه وانما ذكره توطية لقوله
والمبيع باع له اقر بان قال البعض متاع فلان وقام فلان بالفور قال احمد ابن عبد

الملك اي سكت اليوم واليومين وما قاربهما فله القيام والفسخ ما لم تكثر الايام فيلزمه
ولا من زوجها وان حضر العقد وسكت لزمه وان لم يحضر، وعلم وسكت سنة او سنتين فله
القيام قاله الشارح وهو مشكل فيحمل كلام المؤلف على الاول اما قلت الاظهر ان يجري على
ما دون السنة فما هو فهما يظهر عن الجزيري لاعتبارهم السنة في كثير من الاحكام كسقوط
الحضانة والشفعة وتكميل الصداق وتاجيل المعترض وغير ذلك فله التخيير متعلقا كان في امضا
به البيع او الفسخ بالجر عطفا على امضا به او بمعنى الواو والمجرور متعلق بالتخيير وقوله اقتضي
خبر عنها اي فهذا الذي قام بالفور له التخيير في الامضا والفسخ وان وان بقي من هذا ان
مضى زمن فالبيع ماض وله اخذ الثمن وهذا كله ان كان المبيع عليه ماله الغايب او الم
الحاضر عالما بفعل البايع وساكتا من غير عذر مانع من الكلام كخوف سطوة او سلطان
قاله في المفيد على المساجمة وحاضر لواهب من ماله بان وهب ثوبه او داره لرجل او
وصاحب الثوب مثلا حاضر العقد الهبة ساكت لم ينكر مارا من حاله اي حال الواهب بان
ينكر عليه الحكم منعه القيام اي في تلك الهبة بانقضا مجلسه اذ صمته عين الرضى
والتسليم والعتق للرقيق المدبر والغائب حاضر ساكت بلا عذر مطلقا كان ناجزا او الى اجل
على الشوا مع هبة في اللزوم والوطي فلا علم كذلك اي مسقط لحق المالك فيمضي
وهذا التصوير يتصور حيث يكون الواطي بوطي ملكية الموطوة وان سيدها
وهبها له او باعها منه او انه الذي اشتراها دونه فباذ او طيها والاخر حاضر ساكت فلا مانع
فيه كحوز مانع له من القيام كما ذكره في باب الحيازة قال في المفيد قال مالك كل ما بيع
او تصدق به وصاحبه حاضر ينظر حتى بيع او تصدق به ثم اراد دعوى فيه بعد ذلك فليس
ذلك له لانه [illegible] وخديعة اذا كان في بلد غير مشهور وقال مطرف كل من احدث في ماله
بيعا او هبة او صدقة او مقاسمة او عتق او وصاحب المال حاضر يعلم بذلك فلا يغير ولا ينكر
فلا حول له فيه بعد ذلك الا ان يقوم بعد ذلك فانه يرجع في حقه ويرد ما كان فيه من
بيع او هبة او غيرهما من جميع الاحداث الا ان يطول والطول سنة ذكره الجزيري في وثائقه
العدة والزوجة استفاد زوج مالها بان استعمل حائطها او كرا ارضها او سكن دارها
او اخذها الغير وقبض الكرا او قبض لها عطا او دينا او تمن مبيع باعه لها وسكت عن طلب
لما لها ما هذه موصولة واللام حرف جر مفتوحة مع الضمير صلة لها ثم ارادت ان تقوم

عليه

مبتدا والصواب على النسخة

على حقه

عليه لها القيام في جميع ذلك بعد اي بعد سكوتها ولو طال هو المنصوص في ذلك عن مالك
رضي الله عنه قاله الشارح والخلف في السكنى على المنصوص قال ح وجب فيه الكرا مدة ولم
يوجب فيه اخرى بعدم وجوبها اقتراب رشد وقضى به سليمان ابن الاسود في طرد
ابن عات ان ابن لبابة حضره وجماعة ان خاصم صهر له بطلب الزوج ان يولي الابنة منزل ازواجها
لتنتفع بكرائها والبنت في ولايته فقال سليمان للزوج ان كان دار فالا وصداقه الاب فقال
الفقيه لابي الجارية ولا كرا لك [illegible] ابنتك من دارها نفسي بكرائها على [illegible]
دار الكرا اي فهتك سترها البين هذا من احسن النظر فخالف ابن لبابة بحجة ذلك من
قضا سليمان ح وان تزوج ذات بيت فلا كرا له الا ان تبين وهو نص المدونة قال ابو الحسن
قال اللخمي فلا لان العادة ان ذلك من وجه المكارمة اه وبه يجاب عما في الوثائق المجموعة
من تصويب القول الاخير ونصه والصواب وجوب الكرا اذ هو لها لم يسقطه بشئ ولا
سمعة والاجماع الخ قلت والظاهر من قضا سليمان المذكور انه لم يبن على وجه
الالزام وانما هو ارشاد للرشد وحسن المصاهرة والله اعلم كذا لها ان اسقطه الزوج
من طبيها ان منع اي من غير ان يفعل هذا الامر وهي رشيدة فلا كلام فيه ان مات زوج او ابي
الزوج كمن علم ساكت اي فيه خلاف والذي به العمل في المدة الحاضرة [illegible] ما استغل
اذ لا [illegible] بقدر المرأة وغيرها في ذلك سوا وحاضر ناظر لقسم
مال متروك عن ميت له اي له الحق الحاضر عليه على الذي ترك المال دين ولم يمنع اهله اي
العصبة او سامح فيه فلا يمنع القيام بعد ان يطر القسم اي بلا قسم قدر دينه العفو تتميم
فلا يسقط بسبب هذا الابا في دينه ويقضي من ذلك حوز ملكه ووجب له بعد اليمين
متعلق بيقضي او بيقضي حقه من ذلك المال في بعد حلفه انه ما تركه سكوته حال القسم
وبعد ان يحلف يمين القضا ومفهوم ان بقي قدر دينه انه ان بقي اقل كذلك الاقل فقط ولو
لم يبق له شئ وكان قسم المال بحضره فلا قيام له قال في المنتخب الا ان يكون له عذر
في سكوته كان يكون لهم سلطان يمتنعون به ونحوه مما يعذر به فله القيام وان طال
قاله في المجالس [illegible] لان الرسم كان غايبا عنه وخفت اذا طلبته دينه [illegible]
القاضي او قال لم اجد ما اقوم به حتى الان فلا شيء له وهذا اختلاف [illegible] لم اعلم بالمال
المالك [illegible] في بيع المضغوط المراد به [illegible] على البيع او على سببه قال [illegible]

مرتفعة في العرف

اخذ

الفا عوسر الضغطة بالضم القهر والاكراه والشدة و ما اشبهه يعني المغصوب عنه ومن
بيع في غير حق شرعي بالقهر متعلق بقوله بيع مالا من ماله اصالة او غيره وكان ذلك البيع
تحت ضغط مدعي اي معتبر شرعا بان يكون بخوف قتل او ضرب او سجن او قيد او صفع لذي
مروءة بملا واخذ مال او قتل ولد قال الشيخ والاهانة الملزمة لمن لا تليق به اكراه ويختلف بالعمى
بالضرب والايلام قال ابن رشد والسجن بمجرده عند ذوي العلم اكراه ويختلف بما وصفنا
ذا الاطلاق والثقات بالحديد اهـ وخرج بقوله مدعي ما يبيع حياء ورغبة او خوفا على
اجنبي او مال تابعه ومفهوم قوله في غير حق شرعي ان من اكره على البيع في وجه شرعي
كقضاء دين او بيع ارض لطريق تعينت او توسيع مسجد او بيع طعام او شراب لمضطر
في نظائر فالبيع ان وقع على الوجه المذكور والتوطيل عليه مردود على بائعه ان
شاء ومن باع لجور ما اشترى يرد عليه دون ثمن اعلم ان الاكراه انما يكون على قهر
وهذا الالزام فيه البيع بالاجماع ويرد بالثمن الا ان تقوم البينة على تلفه عند البائع
بغير تسببه واما ان يكون على تسببه وهذا الالزام البيع عند مالك وابن القاسم ويرد
عليه بلا ثمن الا ان يعلم ان المكره [illegible] مصالحه او يكون المشتري
غير عالم بالضغط كما قاله ابن رشد في نوازله وقال سحنون لا يلزم البيع ويرد عليه
بالثمن اذا كان البيع البائع تولى قبضه ولم يعلم المشتري بضغطه وقال ابن كنانة
البيع لازم والمشتري ماجور لانه ينقذه من العذاب وبهذا القول العمل [illegible] وابتاعها
والظاهر ان اهل القرية اذا الزموا بظلم فاسلم اليهم في زيتون او غيره فيمضي على قول
ابن كنانة المعمول به وبيع قريب المضغوط ليس كبيعه الا الاب فيبيع متاعه لفك ولده
فلا يلزمه فيمضي ولو تسلف المضغوط في فكاك نفسه لزمه تسلف ولو هرب
المضغوط فاخذ الحميل بما تحمل حتى باع متاعه فحكمه حكم المضغوط لانه في ذلك
مظلوم ماخوذ بغير حق ولا رجوع للحامل على المضغوط اهـ من التبصرة من المعيار
وفي نوازل [illegible] ان كانت الحمالة باذن المضغوط بغرم الحميل رجع عليه وان تحمل
عليه بغير اذنه فلا رجوع عنه وهذا الا [illegible] عنه لان اخذ الغريم في الحمالة وطلبه
لها التزام لما يؤديه الحميل عنه فلا [illegible] بغير اذنه فهو متبرع بفعله وبما اصابه
من اجله اهـ وكل ما احدثه المبتاع في المبيع من عتق او غيره لا يلزم المضغوط والمشتري منه

عالم

عالم بضغطه الغلة والتلف لانه عالم فله الغلة فلا يضمن الامة انتفع به باكل او لبس او نحوهما
والخلف اي الخلاف في البيع لشيء مغتصب على ثلاثة اقوال جوازه مطلقا ومنعه مطلقا وثالثها
جوازه لمن غصب اي من الغاصب لا من غيره قال ابن سلمون فصل في بيع الشيء المغصوب
المغصوب ثلاثة اقوال احدها ان بيعه جائز مطلقا من الغاصب وغيره قال ابن الحاجب وبه
كان يفتي ابن زرب ويحتج عليه بما في كتاب الصرف من المدونة اذا غصب جارية ثم لقيه
فاشتراها منه قال ابن القاسم البيع جائز مطلقا وبما في كتاب الغصب اذا غصب جارية
منه فباعها الغاصب من رجل ثم لقي صاحبها فاشتراها منه [illegible] والثاني انه
يجوز بيعها من الغاصب وهو قول ابن القاسم الثالث انه لا يجوز بيعها من الغاصب ولا من غيره
اهـ ومغصوب الا من غاصبه وهل ان رد له مدة تردد واقتصر في باب الغصب على الجواز
بدون الشرط المذكور اذ قال وملكه ان اشترى [illegible] فصل في مسائل من احكام
البيع لو قال في احكام مسائل من البيع اب مبتدا والمسوغ للابتداء به قصد الجنس على
بنيه وناو نعت له بيع هو الخبر وعلى بنيه متعلق به وفي وناو حال من بنيه بالاطلاق وكان
البيع لموجب من الاسباب التي يبيع لها الوصي اولى وفعله على السداد محمول لما جبل عليه
من الحنانة والشفقة حتى يثبت خلافه الا ان يكون هو المشتري لمال ولده او يشتريه لولده
من نفسه او يبيع لاجنبي لمنفعة نفسه فهاهنا يكون محمولا على غير السداد [illegible] قال
في المقيد فان لم يعلم انه فعله [illegible] الا ماض حتى يعلم انه فعله لنفسه
[illegible] وحيث لا سداد رد ابنه ما يفعل قال ابن سلمون وللاب بيع على ابنه الذي في
حجره لحاجة او غيرها اذا اراد النظر له وفعله محمول على السداد حتى يثبت خلافه [illegible]
وللابن القيام في ذلك اذا اثبت سوء النظر والغبن البين عليه في البيع قال وللاب ان يبيع مال
ابنه الصغير ليحط منه على نفسه اذا احتاج الى ذلك اهـ وقال ابن رشد [illegible] ابن القاسم
[illegible] ان يعتق الرجل عبد ابنه الصغير او يتصدق به او يهبه [illegible] في العتبية ان كان
الاب موسرا ويغرم القيمة لابنه ويرد ان كان معدما وقال في الصدقة ترد موسرا كان
الاب او معسرا وكذلك البيع وقال في الثني [illegible] ان المرأة احق به [illegible] موسرا
كان او معسرا ويتبع الابن اباه [illegible] وظاهره ولو لم تقبضه المرأة وروى اصبغ عن ابن
القاسم ان للابن اخذه ما لم تقبضه [illegible] وبين ان يد [illegible]

ابن الماجشون ولابن احرى به على ما جاز قال الشيخ مصطفى بعد نقله كلام الحطاب على مذهب ابن القاسم لا فرق بين بيع الاب وعدمه في رد البيع والهبة وعدم رد ما بين وجه وانما الفرق في اليسر والعسر في العتق وعلى هذا اقتصر خ بقوله ومضى عتقه بعوض كابنه ان ايسر قال والحا
الحطاب يلحق كلام الاجوبة من النوادر وترك ابن القاسم الذي هو المعتمد ومذهب المدونة
وما كان ينبغي له ذلك ثم اشار الى بيع الوصي مال محجوره فقال ويبيع موص على المحجور الا
لمقتضى من المحجور اي بيع الوصي على محجوره شيئا من ماله من الممنوع الا لموجب يعتبر وهو
في غير العقار مطلق الحاجة وفي العقار انما يباع لحاجة او غبطة بان يزاد في ثمنه على الثلث
او كونه موظفا او حصة خ او قلة غلته فيستبدل خلافه او بين ذميين او هو للسكنى
لا للغلة او جبران تسوء او لارادة شريكه بيعا ولا مال له او لخشية انتقال العمارة او الخراب
ولا مال له او له والبيع اولى فلا بد ان يكون البيع لواحد من هذه الامور ولا بد من اثباته
ذلك لا بمجرد ذكره انه باع له بناء على ان الوصي ليس كالاب وان فعله محمول على غير
السداد حتى يثبت السداد وقيل انه كالاب محمول على النظر في الربع وغيره وذكر البرزلي ان
العمل به من شيوخه ابن عرفة في زمانه وتبعه قضاة بلده فهما قولان مشهوران قال في
خ وفي المسئلة قول ثالث ان الوصي ما مون قد حسن النظر حمل على السداد والا فلا
فلو وقع البيع من غير اثبات للموجبات وقام عليه المحجور فانه ينقضها على المشتري على
القول الاول على القديم عليه على الثاني وجاز بيع حاضن وحاضنة بشرط ان اهمل محضون
بان لا يكون له اب ولا وصي ولا مقدم قاضي ولا علوا الثمن عشرين دينارا والى ان يكون الشيء
يسيرا كعشرين دينارا وعند ابن العطار وقال ابن زرب ثلاثون وقال ابن الهندي عشرة قال
خ لا حاضن لجد وعمل بامضاء اليسير وفي قدره تردد من الدينار الشرعي قال ابن غازي
وقال بعضهم الدينار المراد به هنا هو ثمانية دراهم من دراهم كيل ربعيه ومعناه
ان مائة واربعين منها تعدل مائة كيلا وزنة الدرهم الواحد منها ستة وثلاثون حبة وهو
خمسة اسباع درهم الكيل لان درهم الكيل منها مثل وخمس لعشرة وهو معنى قوله
فضة بالعربيل وهنا انقلب في باب الزكاة لا صح ثم عشرة دراهم وهنا ثمانية
ينقص الخمس ثم وزن الدرهم ثم خمسان وخمسا حبة وهنا ستة وثلاثون تنقص
سبعه فصارت العشرون دينارا احد عشر دينارا شرعيا وخمسة اسباع الدينار وكذا الربعا

خرمن

كلام

عارجل

لان صح

مسعطلو الشعير

خ رمن جواز بيع الحاضن بالشرطين المذكورين على القول المرضي من اقوال اربعة الجواز
مطلقا والمنع مطلقا والجواز في بلد لا سلطان فيه والجواز في اليسير وبه العمل فيقوم في البوادي
بموت شخص ويحضن الصغير قريبه وهو كالوصي قاله ابو محمد صالح قاله الزرقاني وما
اشترى المريض في مرضه او نحوه او من باع في مرضه ان هو مات منه يابى فذا البيع الا امتناع
ويجب نفوذه ومضيه بالثمن الذي وقع به ان لم يكن فيه محاباة اذ لا حرج على المريض
الا في التبرعات فان يكن حابا به اي فيه ابراعطى والمحاباة ان يبيع باقل من الثمن بكثير لقصد
نفع المشتري ويشتريه باكثر من ذلك لقصد نفع البائع فان كانت المحاباة مع اجنبي
فالاجنبي ياخذ من ثلثه اي من ثلث الميت ما اخذ ما به حبي فان زاد على الثلث بطل الزائد الا ان
يجيزه الورثة وما به لوارث ممنوع مطلقا مفهوم بقوله حابى زاد ما حابى به على الثلث او نقص
منع لانه عطية لوارث فيمنع ومن ذلك ان يكثر ابنه بالعطاء ونحو مثله فيبيعها منه بالقيمة
فيتولى بعقد لا يرضى غيره ولو بامضاء الثمن وان يجزه الوارثون اي بقية الورثة اتبع فعلهم
اي اجازتهم تبيعا لا يهمه تبرع المريض لا بعد موته خ ووقف تبرعه الا لمال مامون وهو
العقار فان مات فمن الثلث والا مضى وكذا الفلكي بيع من رقيق او حيوان او غيرهما مطلقا
باعه على مفلس او غيرهما بيع براءة محققا فليس للمبتاع رده بعيب قديم
ولا بعهدة وهو من المبتاع بعقد الشراء هذا قول مالك المشهور والمعمول به في المدونة وغيرها
فقال المتبطي وعليه فهي تكون براءة في كل شيء او في رقيق خاصة في ذلك روايتان
اعتمد الشيخ رحمه الله العموم وهي رواية ابن حبيب عن مالك وقول مطرف وابن الماجشون واصبغ وغيرهم قاله الشارح واختلف فيما باعه الوصي او وارث ومنعه اي منع كون
بيع براءة هو المرضي لا ما البيع به يكون بين منهم ان يقضي به الديون والصواب ترك الاستثناء
واسقاط هذا البيت برمته لان ما استثناه هو محل الخلاف وفي الجواهر قال الامام يعني
المازري واما بيع الورثة يعني لقضاء دين او تنفيذ وصية فان فيه الخلاف المشهور
قال فاقتصر مرة على ثبوت البراءة في بيع السلطان خاصة واضاف مرة الى ذلك ما باعوه
لقضاء دين وانفاذ وصية واما ما باعوه لانفسهم فلا يعتصم من شرطه بعضهم لبعض
فلاحق لبيع البراءة انفسه بالبراءة وكذلك من باع للانفاق على من في ولايته فصل
ومن اصم وابكم العقود من بيع ونكاح وغيرهما من معاوضات او تبرعات جايزة لا ابراهيه

الاشياء ببصره والفهم عنه بالاشارة ويشهد الشهود له وعليه بمقتضى اشارة قد
افهمت مقصوده ورضاه اعملت بحيث لا يشكون في ذلك فان يكن مع ذلك اعمى
امتنع العقد معه والاشهاد عليه لفقد الافهام لغيره والفهم منه معا ومثله في
العلة المذكورة اذا كان اصم اعمى فلا تجوز معاملته ايضا كذاك اي كما امتنعت معه
مثله الاعمى لا الاصم الابكم المجنون والصبي يمنع السكران الجمهور فاما المجنون
والصغير الغير المميز فبيعه غير جائز ولا منعقد واما السكران ففيه ثلاثة طرق الاولى
لابن رشد ان محل الخلاف فيه اذا كان معه تخليط وضرب من التمييز فان لم يميز الارض
من السماء ولا الرجل من المراة فلا خلاف انه كالمجنون في جميع احواله وافعاله
الثانية لابن بشير عكسها ان كان معه تمييز لزمه الطلاق بلا خلاف وان كان مغمورا
فهو في محل الخلاف الثالثة ان الخلاف فيه مطلقا ميز ام لا قال في التوضيح وتحصيل القول
في السكران ان المشهور تلزمه الجنايات والعتق والطلاق والحدود ولا تلزمه الاقرارات
والعقود قال في البيان هو قول مالك وعامة اصحابه والظاهر لا قول اليه ونظم ابن
عاشر فقال لا يلزم السكران اقرار عقود بل ما جنى عتق طلاق وحدود فقول الناظم
الجمهور راجع للسكران فقط وذو العمى فقط يجوز الابتياع له اي منه وبيعه من غيره
وكل عقد اعمله وامضاه وبعضهم حمل [illegible] من ولد اعمى ومن عمي بعد [illegible] وجد قال في الجواهر
صح بيعه وشراؤه [illegible] وسائر التعامل ويعتمد على الصفة وسواء طرا عليه العمى ام لا وقال
ابو جعفر الابهري لا يلزم بيع من ولد اعمى لانه لا يتوقف على حقائق الصفة [illegible] معناه
كما قال ابن عبد السلام من عمي في صغره بحيث لا يتخيل الالوان كالاكمه فصل في اختلاف
المتبايعين تثنية متبايع [illegible] الناظم اما في قدر الثمن او جنسه او في الاجل
او انقضائه او في قبض الثمن او السلعة او في الصحة او في تاريخ المبيع وحيثما اختلف بائع
ومن منه اشترى اي كان اختلافهما في قدر والثمن كقوله بعشرة وقال المشتري بثمانية
ولم يفت ما بيع فالحكم الفسخ اذا ما زاده حلفا معا او نكلا معا قد انفذا فان
حلف احدهما قضي له بيمينه مع نكول الاخر والبدء في اليمين بالبائع على المشهور
وفي المسالة خمسة لان البائع قد اقر له بالملك [illegible] بينهما وعلى
المشهور على تبدئته من باب اولى والاوجب قولان ثم بعد حلفه المشتري مخير في الاخذ

للمبيع

للمبيع بما حلف عليه البائع وفي اليمين على ما ادعاه ذو خير ثم الا حلف وقد حلف البائع
قبله لكل واحد منهما بعد اي بعد حلفهما الرضى بما قال صاحبه على ان الخ وهو قول
ابن القاسم بناء على ان الفسخ انما يقع اذا حكم به حاكم وقيل ان خالفا اي حلفا معا او نكلا
الفسخ مضى وفصل الواو للتعليل كما في المغني اذ قيل لا احتياج في الفسخ الى حكم وسحنون
له اي عنه قد نقلا هذا القول ويشمل قوله لم يفت ما بيع ما اذا كانت السلعة بيد
البائع ولم تقبض واما اذا قبضها وهي قائمة لم تفت فالاولى محل وفاق والثانية [illegible] رواية
ابن القاسم وروى ابن وهب يتحالفان ما لم يقبض المشتري السلعة فيصدق في الثمن وروى
ايضا ما لم يبن بها وروى اشهب يتحالفان وان كانت بيد المشتري ويرد [illegible] القيمة بدل
العين حكى الروايات الاربع صاحب الجواهر وفي شرح الناظم اعتمد رواية ابن القاسم
واشهب فيه نظر اذ رواية اشهب خلاف ما في النظم ثم اشار الى مفهوم ولم يفت ما بيع
فقال وان يفت المبيع بيد المشتري بحوالة سوق فما علي ما القول للذي اشترى يعني
بيمينه اذا اشبه والا فالقول للبائع ان اشبه وحلف فان لم يشبها قضي للمبتاع القيمة
ويصدق في الصفة وان قال عبد [illegible] فقعد الا ان تقوم بينة بخلافه قال ابن المواز والمذهب
مالك في رواية ابن القاسم عنه ان القول للمبتاع مع يمينه قال الشارح وتقييد ابن المواز هذا
الخ فلا بد منه وانما تقدم الشيخ ان الاكثر عدم الخروج عما يشبه قال الناظم وما
الذي به القضاء قد جرى وصدق مشتر لدعوى لا شبه ويحلف ان فات وان يكن في جنسه
الخلف بدا كان ادعى احدهما انه بدينار والاخر بطعام تحالفا وتفاسخا بعد اليمين كان
المبيع قائما او فات وهو معنى قوله ابدا ثم ما كان من المبيع قائما رد بعينه وما يفوت
واقتضى الرجوع بقيمته فذا لط اي في المعتبر قيمته يوم بيع والاختلاف في الصنف كالا
ختلاف في الجنس قال المتيطي فان اختلفا في النقد فقال المبتاع بسكة كذا وقال البائع بل
بسكة كذا قبل المتعارف في البلد في نقد تلك السلعة فان اختلف النقد فيها فسخ
البيع عند ابن القاسم وتحالفا وان كانت قائمة قال اصبغ الا ان يكون للسلعة نقد غالب
فيقضى به اذا من الثمن وحيثما المبيع بان واختلف في اجل بان ادعاه المشتري وانكره
البائع تحالفا وتفاسخا بعد الحلف كما سبق في الاختلاف في الجنس وهو قول مالك وابن
القاسم وقيل اي ما ذكر من التحالف والتفاسخ ان ادعى المبتاع ما يبعد من اجل والعرف فيه

فيها روايتان وما اعتمده الشارح هي

الشيخ

ثم وجد [illegible] احد الاشبه وحلفا والاثمان قال [illegible]

فدعواه حيث لا يشهد له فان ادعى اجلا والعرف في تلك السلعة جار به فالقول له بيمينه
وهو لابن القاسم بناء على ان حاصله انهما فهما في شيء اذا لم يفت المبيع احدهما التحالف مطلقا
والثاني ما لم يشبه المشتري وظاهره ولو اشبه البائع وحده والنقل في هذا القول للبائع ويحمل
كلامه على ما اذا لم يشبه المشتري وللتحجيج قال في المدونة وان كان ما يدعيه المبتاع اجلا
قريبا لا يتهم فالقول قوله بيمينه والاصح قول البائع اي وان يفت بوجه من وجوه الفوت
كالتغير في البدن وحوالة الاسواق في العروض والعتق والتدبير والايلاد في الرقيق والبيع
والوقف في العقار وشبه ذلك فالقول عند مالك من رواية ابن وهب للبائع مع اليمين
سلك وقيل للمبتاع وهو لابن القاسم والقولان خارج المذهب يعني ابن رشد قاله
ابن العربي في شان كتابه البيان ما حصلت ولا بينت فقال عند الصحان تقتضي التركة فقوله
لان عنده وان اختلفا في انقضاء الاجل بعد اتفاقهما على اصله وقدره كشهر مثلا بدا اي
يكون القول للمبتاع فضى شهر بقول انه لم ينقرض وان اختلفا في انتهاء الاجل فالقول
لمنكر التقضي فان قال بعتك الى شهر وقال المشتري الى شهرين فان كانت السلعة قائمة
حلفا وفسخا وان فاتت فالقول للمشتري قاله في المنتخب وحمل عليه الشيخ كلام
الناظم والقول قول مشتر بعد الحلف وذلك فيما اذا ان اختلفا في القبض للثمن
فيما اي في سلعة ومبيع بعد عقد عرف كالرقيق والزيت والثمار والفاكهة والخضر وشبه
ذلك فان قال المشتري قبضت الثمن وقال البائع لم تعطني شيئا فالقول للمشتري وهو
اي القول كذا اي كما انه للمشتري فيما جرى العرف فيه بالنقد حدا يكون معه لبائع في
عقده وهو ما جرى العرف بتاخير النقد فيه مع عدم استصحابه لقبض السلعة ولا قيام
البائع بطلبه بعد حين كما قال البائع فيما عدا مستصحب النقد ولو بعد مدا وذلك
كالدور والرقيق والرباع ما لم يجاوز حد الابتياع [illegible] عند العشرين سنة
فان مثل هذا لا يتاخر الثمن فيه عرفا والقبض للسلعة فيه اختلفا فان يقل المشتري لم
اقبض المبيع وقال البائع قبضته جاز قبض الثمن حكمه فذ سلعة فيما العرف قبضه عند
قبض الثمن فالقول فيه للبائع [illegible] القول فيه المشتري كجملة وقيل في قبض الثمن او السلعة
فالاصل بقاؤهما الا لعرف ثم قال واشهاد المشتري بالثمن اي انه في ذمته مقتض لقبض
مثمنه وحلف بائعه على ما بيده [illegible] دفع الثمن حيث انكره المشتري ان بادر وان كان

فيلزمه

فيلزمه بالقرب مثل العشرة الايام واذا اختلف المتعاقدان فادعى احدهما ان البيع وقع
بتا وادعى الاخر انه بخيار وادعى احدهما عدم الشرط في بيع او نكاح ويدعي الاخر انه وقع
على شرط فالقول قول مدعي للاصل كالبت وعدم الشرط ومنه اذا وقع على شيء ثم يقول
بهذا اذا مرتفع والاخر يقول امر ذلك بسطة ويريد تضمينه فلا يقبل قول الاخر الا ببينة او صحة في
مسافة او صفة وشبه او سلم والاخر يدعي الفساد كدعوى رأس مال الحيوان الحلول
في اجل السلم وقال الاخر لم يضربا له اجلا فالقول لمن ادعى الصحة في كل عقد [illegible] ان كان
وظاهره معتادا بينهما الثمن ام لا وقال المازري ما لم يجر في ذلك المتنازع فيه عرف جار على
خلاف ذلك الاصل والصحة ذو استقرار كما لو جرى العرف في سلعة بعينها انها لا تباع
الا بخيار او في شيء انه لا يقع على تلك الصفة الا بشرط او في نكاح كذلك لانه اذا جرى العرف
بشيء صار هو الاصل اذ الاصل عند الفقهاء هو الغالب وتابع المبيع كالسرج واللجام للدابة
عما هو ظاهر التبعية لها اختلفا فيه اي ادعى المشتري ان العقد وقع عليه وانكره البائع
يرد بيعه بعد الحلف وذلك الرد والفسخ للبيع ان لم يفت المبيع وهو الدابة وبعد اليمين
في بيع كما تقدم في اختلاف المتبايعين في القدر لان هذا منه وذا الذي قاله ابن القا
سم وان يفت المبيع بحوالة السوق فاعلى كما في المدونة فالاجتهاد الحاكم اي يحكم فان
اشبه المشتري فالقول له بيمينه وكذا اذا اشبها معا فان اشبه البائع وحده حلف وقضى
له به كما ذكر اللخمي في الاختلاف في قدر المبيع ولم يذكر الشيخ هنا ذكر اجتهاد
وانما قال عند المتبايعين تحالفا وتفاسخا ما لم تفت الدابة وبيع من شئ كالدار ونحوهما
ادعى بائعه اي البيع والبيع اي بائعه في سفه قد وقعا وقال المشتري وقع بعد الترشيد ولا
بينة ولا تاريخ للمشتري القول به اي في هذا الفرع مع الدعوى عند هذا وهو ان القول
للبائع لابن سحنون [illegible] وكان وجهه هو ان السفه سابق للبائع والمشتري يسلمه له
فحمل الحال على الاستصحاب وفيه نظر لان السفه قد زال بما نقله والاصل في العقود الصحة
فمن يبع لو باع الصحيح وصرفه فيما لا غنى له عنه بحيث لو رفع للحاكم لكان يفعله
مضى [illegible] له الاستغناء ومن يكن لمال غيره اشترى شيئا وادعى ان رب المال امره بذلك
الشراء والمشترى له وهو رب المال لامر انكر فهو مدعى عليه ولم يحلف ما امره ويأخذه
من المشتري في قول اصبغ لا من البائع الا ان يصدقه انه المال وقال ابن الماجشون وله اخذه

اصل الاجل ولو ادعى

في المختصر

بعد الحجر

قسم

من البايع او من المشتري. وهذا معنى قوله وحلف الامر والمامور وهو المشتري وسماه مامورا باعتبار دعواه منه ارتجاع ماله مامور وروي عن اصبغ وماله اي ليس للامر شيء. على من باع ما لم يكن قد صدق المبتاع في ان المال له وقيل بل يكون رب المال واختيار في اخذه ماله من بايع او من مشتر وسواء قلنا بالتخيير او بتعيين الرجوع على المامور والبيع في القولين لن ينتقضا بين المبتاع بعين والمشتري له المبيع دال كونه مقتضى او مقبوضا له وهو تتميم هذا كله اذا اراد رب المال اخذ ماله فان لم يرده واراد اخذ الشيء المشترى في موضوع العمل الذي ادعاه المشتري شراؤه للامر له اخذه ولا اشكال وان ادعى المشتري انه انما اشتراه لنفسه فان كان له اذن في التصرف في المال كالمقارض والوكيل والشريك لرب المال ايضا وان لم يكن فيه اذن كالمودع والغاصب فهي للمشتري وليس لرب المال الا مثل ماله فصل في حكم البيع على الغايب قيل الصواب فصل في الحكم على الغايب ليشمل الطلاق عليه والعتق وقد ذكرهما واجيب بانهما اللذان ذكرا تبعا والباب انما هو للبيع واعلم انه اذا احضر الطالب وحده عند القاضي فلا يخلو المطلوب اما ان يكون تحت ايالته او خارجا عنها الاول على ثلاثة اوجه لانه اما في البلد فيوجه له احدا وزعنه واما على بيسير تعيين الاميال مع امن الطريق فيامر باحضاره واما بعيد عنه او معه خوف فالحكم ان يكتب لامثل من هناك ان يفعل ما يجب انصافا او اصلاحا او رفع المطلوب والثاني وهو ما ليس في ايالته على وجهين اما ان يكون في وطنه ومحل قراره وهي مسئلة الخلاف والحكم في المشهور حيث المدعى عليه الخ واما ان يكون غايبا في زيارة او تجارة او نحوهما وهو مراد الناظم هنا بقوله لطالب الحكم على الغياب جمع غايب حكم الجمع عام يحضر في بعد وفي اقتراب كثلاثة ايام والبعد ما جاوز اسبق من الانه لسرا واجدا كالعشرة الايام فتكون الغيبة ثلاثة [illegible] اقسام فمن حل على ثلاثة الايام ونحوها يحكم مع الامن بعد على الي الحكام قال ابن رشد يكتب في الحين ويعذر اليه في كل حوايمه وكل ما تقدم فان لم يفعل حكم عليه وبيع عليه ماله من اصل وغيره ولم ترج له حجة في شيء. وهو معنى قوله ويعذر الحاكم في وصوله بنفسه للحكم او وكيله فان تمادى والمغيب حاله جملة حالية اي فان تمادى على غيبته ولم ياتي بيع بالاطلاق عليه ماله اي اطلاق او غيره بعد ثبوت الموجبات الاو اي المتقدمة على البيع كالدين

اي اثباته

اي اثباته والغيبة للمدين وغربها والنقود اي كون ذلك المال للغايب وحيازة الشهود له ان كان اصلا وليس هنا يمين قضا. لانها الدعوى والبينة في المختصر ما نصه. او غاب القضا وسمي [illegible] العقار اذا قصر الثمن مما عن الدين عليه قضية الاجل للطلاق وكالطلاق الغايب اسم بمعنى مثل مبتدا وكالعتق تقوم البينة على الغايب الغيبة المذكورة بهما او باحدهما او بعذر فيه ويبقى على غيبته امضيا وماله من جهة متعلق بقوله ان جا. في شان ما جرى به القضا من بيع او غيره الامع اعتقاله من عذر مثل العدو وقد تقدم ان اليومين مع الخوف بمنزلة البعد وارتجاح البحر بان يكون الامد لا يركب فيه ثم ان لم يعرف بالدين فلا استثناء وان عرف به فقولان والمشهور انه يستاني بالبيع لموت كما في الخ واستوفي به ان عرف الخ والحكم مثل الحالة المغربة للقريب الغيبة فيمن متعلق بالحكم اي والحكم في الغايب لا الغيبة المتوسطة وهو الذي حل على مسافة متوسطة كالعشرة الا ان الاول اعمل فيه الحكم مطلقا وهذا في سوى استحقاق اصل الحكم المذكور لابن رشد وان بعدت غيبته على عشرة ايام ونحوها في الحكم على الغايب وفي معناه وهذا كالحاضر في سماع وترجيه ذكر يمين القضاء في هذا القسم لا معنى له وقد اجاد قال والقريب كالحاضر والبعيد جدا كالغريبة قضى عليه بيمين القضا والعشرة او اليومان مع الخوف يقضي عليه معها في غير استحقاق والاصل في الديون والعروض وحيث تجته فيه الا في الخلف في التفليس لهذا الغايب المتوسط الغيبة مع علم الملا فان جهل حاله او بعدت غيبته جدا فلس اتفاقا قاله ابن رشد وذاك الحجة ترجى وتقدم عنه والذي بيع عليه من اصل او غيره ماله منفذ اي لا نقض له من يد مشتريه وانما له الرجوع على الغريم بما قبضه حيث اثبت قضاء دينه او براءته منه وهو معنى رجاء الحجة له ولذا قال ويقتضي بموجب الرجوع من الغريم والاخرية هنا رب الدين كقوله فضل حاله حين قوم عليه ثمن المبيع وغايب غيبة بعيدة من مثل قطر الغرب المنازعة ومثل مكة بها نادبة الجميع الحكم في شيء من الاشياء الامور وغيرها عليه يمتنع وهو على حجته اذا اقدم ما تنقطع له بالغيبة المذكورة والحكم بالبيع لمبتاعه ماض عليه ابدا لا ينقض وعليه اثبت لا ينفعه لا كن مع براءة ذمته يقضي له باخذه من الغريم ماله ولا يخلو هذا الكلام من نقد اذ قال
او اليومين مع الخوف يقضي عليه معها في غير استحقاق العقار

الشرع ابن الحاج اذا بيع على الغائب ملكه في دين ثابت عليه ثم قدم واثبت البراءة منه
كان البيع في الملك ثابتا او يرجع على الغريم بما قبضه من ثمنه ولا يعد في الملك شيئا الى
زاد الحطاب على ابن رشد ما نصه وحكى التونسي في كتاب الاستحقاق ان له نقض
البيع ودفع الثمن للمشتري وفي العتبية من اقر بحجة ما يدل على هذا قال ابن رشد وعلى حكم
التخيير في كتاب التجمير قال ينقض البيع اذا اعاد لا نعلم بيعه الا على الذمة وفي الطرر اذا
ادعى الراهن انه دفع الدين واثر المرتهن بانه لم يشترط في العقد التصديق واقام
بينة على البيع [redacted] انتقض البيع وان لم تقم بينة حلف المرتهن ونفذ البيع قاله
ابن محون وهو مثل ما حكاه التونسي اه فيظهر قوة كل من القولين وكل وجه ما انقسم
عليه الشرع عنه هو انه لو رد البيع مع حكم الحاكم ما اشترى به احد شيئا مبيعا للتوقع
فسخه ولا يجمع ما في ذلك قال التونسي وهذه هي مسئلة الجارية الواقعة بشيخنا قاضي
الجماعة ابن سراج وخلاصتها فيه كثيرين مختصرة وصورتها تاجر مشتر جارية
بغرناطة وقام بناحية تونس واخذت الضيعة فجعلها بعض اهل تشبه السلطان
معين له وجاهة وكتب على سيدها النفقة الى ان يحمله قريب من ثمنها ورفع
امره للقاضي واثبت دينه وغيبة المالك وملكه الجارية وحلف على التحمل له
بقيمة الجارية وصيرت في النفقة لكا بيتها فاعتقها وتزوجها ثم قدم مالكها فطلب
من بيعها على الوجه المذكور وعلو من اراد له جهة لا تقم عن تعلو وكان هذا
الخصام منكرا فيها في الاستظهار بالوجاهة بين الخصمين الذي يقضي بعضهما على بعض
وحرر في الخطاب وكلمه بسؤال العجمي الى تعاجيه وثبت الشيخ على حكمه ولم
يبال بمخالفة غيره وقف على ما ذكرناه هنا فصل في العيوب يطلع
عليها في المبيع بعد شرايه ويجري بها البشر في فيه ولا غيره من سائر الحيوانات لتقدم
الكلام عليها البيوع والمراد هنا الاصول كالدور والفنادق والفروض كالثياب و
وغيرها ما الاصول فقسم الناظم كغيره واحد من اهل المذهب العيب فيها على
ثلاثة اقسام قليل كالعدم ولا يوجب الرد به ومتوسط يرجع فيه بالارش
وفاسد او ما من الاصول بيع وظهر للمشتري بعد الشراء عيب به كان استنثر
اي خفي حين البيع يكن فان يكن ذاك العيب ليس له تاثير في الثمن كسقوط

شرايات او نحوها كحكمه يسيرا اي فلا يعتبر وما لمن صار له الى المبيع المذكور وهو
المشتري ردوله بقيمة رجوع على بايعه وان يكن العيب ينقص بعض الثمن كالعيب
الذي يكون عن صدع ليس جدا وبين حيطه لصدع وليس في الجدار وجه الدار وولا يخاف
عليها منه السقوط يكون من المتوسط الذي هو مراتبه وحكمه ما اشار اليه بقوله
فالمشتري له الرجوع ها هنا بقيمة العيب الذي تعينا وليس له رد المبيع وانما له اركن العيب وهذا
ما لم يقل البايع اصبر على ما بعتك وخذ جميع ثمنه قاله ابن الحاج فهم نوازله فقال
المتواتر وهذا الذي ما عهدته لما اكثر من العمل يكون المشتري مغتبطا بالمبيع ويطلب
مع ذلك العيب لتحط عنه من الثمن فلا شيء له الا ان يفوت المبيع فيتعين الرجوع بالارش
قال م وبعضهم ابن الحاج هذه جرى العمل عندنا بفاس ونقله عنه في شرح العمليات ثم
قال وكان شيخنا ابن سودة يشير هذا الحكم عندنا بفاس ولكنا نلحق المتوسط
بالكثير فلا يفتقر الى التفليك كالشرايات قال المحشي وما قاله ابن سودة صحيح قال
الباجي حكي عن بعض الاندلسيين ان العيب اليسير في الدور ترد به كغيرها من المبيعات
وذكره ابن الحاجب وابن عرفة وغيرهما وقال المازري انه مقتضى القياس وان يكن العيب
ينقص ثلثه اي الثمن اقتضى بها على الثلث اي زاد عليه ما الرد حتم اي واجب للمشتري لا عليه
بالقضاء اي الحكم وما اقتصر عليه الناظم في حد الكثير هو احد اقوال خمسة ابن عرفة وفي
حد الكثير ثلث الثمن او ربعه ثالثها ما قيمته عشرة مثاقيل ورابعها عشرة من مائة
وخامسها ما لا حد له ما به الرد الا ما اضر به واعتمد فو الشيخ اي مع ما التنفر والعظم
الثمن وكل عيب ينقص الاثمان فيغيرها اي في غير الاصول من العروض ونحوها رد الك
المبيع ما كان العيب قليلا او كثيرا اذا كان يخفى عند التقليب وقام بالفور كما سيقوله
قال في المعرب قال ابن القاسم وكل ما كان عند الناس ينقص الثمن فهو عيب يرد به منه
~~وقال ابن سلمون كل عيب ينقص الثمن فهو عيب يرد به وقال ابن سلمون كل عيب ينقص~~
الثمن فالرد به واجب قاله فيه من باب البيوع في الرقيق وساير الحيوان واعترض اهل
ومن تبعه على الناظم عموم الكلية بصدقها بعيوب الاصول مع انها لا رد فيها الا بما
بلغ قيمة الثلث كما مر فهو نظر القوله في غيرها وبعضهم بالاصل عرضا الخفا في
اخذه قيمة العيب حيث كان يسيرا على ما سبقا في عيب الاصول ففي المفيد روي ابن

نقض

خرك

صح

بيان بمخالفته

اول

المعيبات

زياد عن مالك فيمن باع ثوبا فاذا فيه خرق يسير يخرج في القطع لم يرد به ووضع عنه قدر العيب

اه وهو معنى ما صدر به تشهير العيوب التي من شانها ان تخفى ويختلف فيها المتبايعان لاما

كان ظاهر الاختلاف فيه اثنان كالقطع كلها لا تعتبر الا بقول من له بها بصر ثم ان كان

لا يطلع عليه الرجال فقولان من اهل العلم من تلك السلعة وعيوبها فان كان مما لا يعلمه

الا اهل العلم به كالامراض التي لا يعلم اسرارها الا الاطباء لم يقبل الا اهل المعرفة بذلك

فان كانوا عدولا فهو اتم وان لم يوجد من يعرف ذلك من اهل المعرفة قبل غيرهم وان لم

يكونوا مسلمين قاله الباجي وابن شاس وغير واحد وتقدم في باب الرقيق وفيه

العيوب اهل المعرفة ولا يشترط فيهم العدالة وتقدم ايضا واحد يخرج في باب الخبر والاثنان

اولى عند كثير فقال في المتيطية الواحد منهم او من المسلمين كاف والاثنان اولى

اذ طريق ذلك الخبر كالشهادة على المشهور المعمول به وقال محمد لا يرد بالعيب الا اذا

اجمع عليه عدلان من اهل البصر والمعرفة او بما صدر به الباجي من قول محمد هذا خلاف المشهور

المعمول به **والمشتري الذي** حيوانا او عرضا او غيره **وبعد يطلع فيه على عيب قديم** فيما به

صح اذا تصرف او سكت مدة تدل على الرضى ولذا قال **لا مع الفور ومهما استعملا بعد**

اطلاعه على العيب اي عليه بطل الرد بالعيب لان من موانعه ما يدل على الرضى كاللبس للثوب

بعد الاطلاع على عيبه **والركوب** للدابة في الحضر اختيارا لا كمسافر اضطر او تعذر

قودها لحاضر او كطحن في الحضر ليردها ابن شاس وروى ابن القاسم ان المسافر اذا

اطلع على عيب في الدابة وركبها الى ان قدم بعد الرضا حيث كان ذلك الا بقيد حقه

في الرد وليس عليه ان يقودها ويكري غيرها وروى اشهب ان ذلك رضى منه **والبناء والهدم**

اذ لا يفعلهما الانسان الا في ملكه **والاجماع للابراء** ابن شاس الاستعمال الظاهر بشرطه

هو الاستعمال المنقص كتسعمال الثوب بلبسه فاما ما لا ينقصه الاستعمال كالدور

وشبهها فلا يلزمه اخلاؤها بل يبقى على استعمالها وهو فيما صم لان ذلك الغلة والخراج

بالضمان وضمانها منه واما الحيوان فان كان جارية فيشترط وطيها وهو يريد

نقض البيع فيها وان كان الحيوان غير الجارية من عبد او دابة فالمشهور انه يشترط

استعمالها وذهب ابن حبيب الى انه يمنع من استخدام العبد وركوب الدابة قياسا

على العقار ثم **فرع** فان غاب بايع المبيع اشهد المشتري انه لم يرض ورجع

العيب

الحاكم

الحاكم فكتب للغريب وحكم على البيع بعد اثبات الموجبات والتلوم ان رجي قدومه

وفيها ايضا فيه وفي حملها على الخلاف تاويلان وللبايع ان قدم تحليف المشتري على عدم

الرضى وان لم يقل الحنفي به محتج ابن عرفة وكلام ابن الحاجب يقتضي ان الشهادة شرط في

الرد وسقوط اليمين ان قدم به ولا اعرف هذا لغير ابن شاس بل له الرد اذا قدم وان لم

يشهد ولا رفع للقاضي لثقل الخصومة ولانه يرجوا ان قدم البايع الا يطلعه ذلك الظن

الخطا **وعيب كامن عند العقد ثم مع التغير** وشبه المتبايعان في الجهل به قبل

كالسوس في الخشب وعفن الجوز وشبهه **فذا لا يرد في المانور** من المذهب ويجني به ما في

المقرب عن ابن القاسم ان من اشترى خشبة فقطعها فوجد عيبا في داخلها فلا قيام

له على البايع وفي المدونة ليس على البايع من رد ولا قيمة عيب قال فيها لوطة الدقان مالك

في الجوز الهندي والجوز يوجد داخله فاسدا والقثاء يوجد مرا او سمع اشهب في

الشك يجدها مخالفة الاخرى **فرع** قال الاجهوري عن مشتري بعير الزراعة في بلد ما

بثمن كابر فلم ينبت فلو كان البايع مدلسا رجع عليه المشتري بجميع الثمن والا

الارض وما صرفه في زرعه وان كان غير مدلس فان كان المبيع لا ينتفع به في غيرها

كزريعة الحنا والبرسيم ونحوهما رجع المشتري بثمنه ولا دفع عوضا للبايع وان

كان ينتفع به في غيرها كالحلبة ونحوها فهل يرجع بالثمن جميعه ايضا ولا حق يرجع

البايع بمثل متاعه وهو قول ابن القاسم او يرجع المبتاع بما بين قيمته نابتا وغير

نابتة من الثمن وهو قول سحنون قولان اه وقال ابن عبد الرفيع فمن اشترى زريعة فلم

تنبت اثبت انه زرعت الزريعة التي اشتراها من دعا ببعضها وانه زرعها في الاوان

وفي ارض ترابية وانها لم تنبت ولم تخرج واستحسنه الغبريني وفي ابن ناجي الحكم ونحوه

ما نصه ويوخذ من مسئلة الدليل المعروف لمالك ربيعة انه لا يضمن العمل وهو الصحيح وبه الفتوى

ونقل ابن يونس القولين منه في كتاب الاستحقاق **فرع** ومن هذا زريعة دود الحرير

يجد ناسجها فاسدا فان ذكر بعضها انها جيدة فيعطه الا قيمتها من الفرق التي اتلفه

البيع عنده قال ولم اقف في ذلك على نص قلت على ما ذكره الاجهوري يرجع بثمن الزريعة

وبجميع ما انفق عليها حيث لم يحصل منها شيء **والبيع والنمل عيب من عيوب الدور** وظاهره

ولو قل وليس كذلك **ويجب الرد على المشهور** اراد به قول ابن عات في طرر وحكيم فيها ابن

في الدار واخبرني بعض فقهاء الشهر انها نزلت بقرطبة وحكم بوعها واذا اصلح البيت فقبطل
بوكثرة البق يجيب الرد وبي وتوجب الرد لاهل الشوري. والحق ابن لب بردها ان ظهر فيها نمل
اسود صخم يفسد الخبز والادام ويوكل الطعام واخبر الجيران ان ذلك قديم يظهر في فصل الربيع
الى الخريف **واجرت السمسارَ على البايع الجعالة ان يتم حيث يكون المسعر** وكانت على وجه
الجعالة كما في المدونة وغيرها قال ابن لبابة ولم يجد لهم البايع واما ان دلهم فالجعل لاجيرين
ولايوخذ منه قلت وذلك اجر على سمسرة الدار عشرة ايام مثلا وبيعت في اثنائها
ردت بعيب فلا ترد الاجرة كما لا ترد في الاقالة لانها بيع. اذ الامر الشفعة والمراجعة **وحيثما**
وحيثما عنه فاز شهدا لاثبات العيب ويشهد بثبوته **فلا عذر منهم على ما عهد** اوجرا
به العمل قال الشرو ليس لهم في ذلك طعن وجهتهم للقاضي في الحيازة لانهم نواب عنه وهو
لا يخبرون عما اداهم اجتهادهم وفي المتيطية انه اذا كتب الشهود شهادتهم وشهدوا
بها عند الحاكم كتب الحاكم بعد ثبت شهدوا عنده بنصه على عين المصلوط المنعوت فاذا
ثبت هذا العقد اعذر فيه للبايع من طريق العلم لا من طريق العدالة لما قدمناه وان اتى
البايع بمن هو اعلم بالعيوب من هولاء الشهود سمع منه والا حكم له بالرجوع باحد
هولاء الشهود سمع منه والا حكم له اه وقوله لما قدمناه من انه يقبل في العيوب غير
العدو فيعض الاعذار فيهم من جهة المعرفة قال م قلت ليس في نص المتيطي الذي استدل
به الشارح الشهود معينون من قبل القاضي وفي ابن سلمون ان المعينين للشهادة
من قبل لا اعذار فيهم بحال ونصه وبيان اذا كان الشاهدان في ذلك شهدا عنده
بنص العقد المذكور واراد البايع ان يعذر اليه في شهادتهما ويحمل غيرهما للشهادة
عند القاضي فليس له ذلك اه فينبغي ان تكون ما في كلام الناظم ناقية متصلة عن
جبه وحيثما ضمينه فقط لا شرطيه ونسبة خ بكلام المتيطي **فصل في الغبن** بفتح
المعجمة وسكون الموحدة وهو عبارة عن شراء السلعة باكثر من قيمتها مما يتغابن
الناس به او بيعها باقل من ذلك جدوا على المشتري او على البايع وفي القيام به طرق الاولى
طريق التوضيح عن ابن عبد السلام قال المشهور المذهب القيام بالغبن وظاهره الاطلاق ولو استسلمه
وبه فسر اللخمي قوله ولا بغبن ولو خالف العادة والثانية الماز رية لا رد الا ان يستسلم
اي خبره بجهله وانه غير عارف بالقيمة الثالثة لابن رشد ان استسلمه فله القيام بالاجماع كما

لو قال المشتري مني كما يشتري من الناس او وقع على المكايسة فلا قيام اتفاقا او وارتضاه بعض
الشيوخ وقال م بعد نقول ما نصه فتحصل ان للقيام ما يغبن في بيع الاستيمان والاسترسال
هو المذهب وانه لا قيام في غيره اتفاقا وعلى المشهور وهو به الشيخ مصطفى ورد كلام
البناني فاقتصر الناظم على ما به العمل فقال **ومن يغبن في مبيع** عقار او حيوان او غيرهما فانما
اراد الرد به **بشرط لا يجوز العاما** وهي المقصد المحمود والسنة في ذلك كثير وان **دون نصفها**
ما صح ذكره ابن لبابة في ضعفا ويوافقهما **والغبن بالثلث فما زاد وقع** وقيل لا قيام به
الا اذا زاد على الثلث وقيل يقام به مطلقا ومحل هذا كله في الرشيد يبيع متاع نفسه واما السفيه
يبيع عنه وصيه فله القيام ولو بعد السنة اذا باع بما لا يتغابن الناس بمثله ولو بدون الثلث وكذا
الموكل لقول ابي عمران اتفقوا ان النايب عن غيره في بيع او شراء من وكيل او وصي اذا باع او اشترى
بما لا يتغابن الناس بمثله انه مردود **وعند ذا** اي وعند اجتماع الشروط المذكورة **يفسخ البيع**
بالاحكام جمع حكم ويرجع المبيع لمالكه ما لم يفت من يد مشتريه ببيع او غيره فيمضي
بتمام القيمة وما ذكره الناظم من الفسخ هو المشهور وقيل يتمم القيمة وقيل يخير
المالك شريك لبناني وعلى المشهور قال الحطاب يرجع المرد ودبالغبن لمالكه بملك
مستانف اذ ليس بحكم والماخوذ منه الحجة مقلو با على ان اجها من بعده **وليس للعارف من**
قيام هذا مفهوم قوله جاهلا **فصل في الشفعة** بضم فسكون من الشفيع ضد الوتر
ولان الاخذ بها يضم حصته شفعا بعد ان كانت وترا ابن عرفة هي استحقاق شريك اخذ ما
بيع شريكه بثمنه والمراد بالاستحقاق وهذه الصفة الثانية للشريك لاما ذكره هو من
قوله وبيع ملك شيء بثبوت ملكه قبله **وفي الاصول** الارض وما اتصل بها من بناء او شجر **شفعة**
مبتدا وفي الاصول متعلق به وما شرع خبر وما بعده متعلق به المعنى ان الشفعة في الاصول
مما شرع في ذي الشياع منها لانها تجب للشريك شريك لا بأذرع معينة ولا يصح ان
يكون في الاصول متعلقا بما شرع وفي ذي الشياع بدلا منه فيه من تقديم الصلة على الموصول
والفصل بين المتابع والمتبوع بالاجنبي **وحد تمنع** اشار به الى حديث الشفعة فيما لم
ينقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة وفيه اشعار بان محل الشفعة
فيما يقبل القسمة كالارض وبعض الدور وهو المشهور ويأتي مقابله وتدخل فيما لا يقبلها
تبعا اذا كان نخلا او بيرا التي لم تنقسم ارضها وباع احد الشركاء حظه من الارض ومن البير وحدها

والى ذالك اشار بقوله ومثل بير وكمحل النخل باع الشريك نصيبه من البير والارض ومن النخل
العجوة تدخل الشفعة وان لم يقبل القسمة بعد فيها اي في المذكورات تبعا للاصل
وضمير فيها للشفعة وضمير تدخل راجع للنخل والما. جاري تابع لها اي للاصل فيها احكم
بالشفعة وحدها اي واحكم بالشفعة في التابع وحده ما. كان او بيرا او نخلا او ساحة
اي ارضه اي التابع كالما. لم تقسم بان قسمت ارضه فبيعه هو فلا شفعة فيه ابن
سلمون والما. فقال ابن رشد لا اختلاف اعلمه في المذهب في ايجاب الشفعة فيه
اذا بيع مع الارض او دونها ولم تقسم الارض واختلف في ايجاب الشفعة فيه اذا قسمت
الارض فقال في المدونة لا شفعة وقال في رواية يحيى ان فيه الشفعة خ وكبير لم تقسم
ارضها والا فلا واو للكاف المتحركة اي على النفي في البير الواحدة او التي لا بنا. لها والا
فالشفعة والبرج والحمام والرحا اي بيت الرحى لا الحجر الذي يجره الما. او الدواب اذا
بيع وحده القضا. اي العمل في هذه الثلاثة وكذا ما اشبهها مما لا يقبل القسمة الاخذ
بالشفعة فيما قد مضى على قول مالك واشهب وان كان خلاف المشهور لامر
السلطان بالاخذ به لما قبله حكم علي بعض مذهب مالك وكان ذلك في حمام
وكان الناظم انه ربما اشار بهذا الخلاف في العمل في كل ما لا ينقسم خ فقال ان
انقسم وفيها الاطلاق وعمل به قال الشارح ولعل الناظم اعتمد في قوله القضا. بالشفعة
في الحمام والبرج وما اشبههما قضا. منذر ابن سعيد في الحمام بتوقيع الناصر
امير المومنين رحمه الله قال في المجموعة ونزلت مسئلة بقرطبة ان الفقها. منذر ابن
سعيد باع من ابي سليم حظه في حمام وقضى له منذر بعد ان اجمع الفقها. بان
لا شفعة عليه على قول ابن القاسم فرفع الشفيع امره للامير عبد الرحمان الناصر
وقال ان نزلت بي مسئلة واخذ فيها بغير قول مالك فوقع بخط يده الى القاضي لتحمله
على قول مالك بجمع الفقها. فقال الامام مالك يرى في الحمام الشفعة فقضى له منذر بها
وكذا ابن سلمون قال ابن المواز لم يختلف قول مالك واصحابه في وجوب الشفعة في
الحمام وفي الثمار تباع مع الاصول موقوفة بيوم البيع مزهية او لا لا شفعة ان تقسم
اي ان قبلت القسمة وذا اي اشتراط القسم فيها او المشهور في ذلك التزم اما
على به العمل والقضا. فلا يشترط قبول قسم واستشكل قوله ان تقسم بان الثمار صح

الشارح

لعله [illegible] قسم

كلها

كلها قابلة للقسم وهو جار في غير النخل والعنب وان دخل على الجذ وفيها الزفل
وما بيعه واتخذا من بشر ورطب الخ والاظهر ان يفتح الهمزة تعليل للشفعة فيها وقوله
وذاك التعليل فيها ان الشهر المشهور والا فلا حاجة اليه ومثله اي مثل ما ذكر وهو بيع
الشريك نصيبه من الاصل والثمرة مشترك من الثمر بحبس او هبة او مساقات من غير شركة في
الاصول او اكتتها. الاخذ ييبس اي لم ييبس الثمرة قاله في المدونة وفيها ايضا اخذها ما لم تجذ
وهل خلاف تاويلان ابن عرفة كظاهر الباجي وابن رشد ان المراد بيبسها ارتفاع منفعتها ببقائها في
اصلها لا الخصوص وقت قطعها وقوله ان بدى الصلاح فالاظهر هذا تصوير البيع المشترك
من الثمر اما القسم الاول فتباع فيه الثمرة بعد اصلاحها ام لا قال في المدونة وان كان بين قوم
ثمر في شجر قد ازهى فباع احدهم حصته منه قبل قسمته والاصل لهم او بايديهم في مساقات
او حبس او اسخص مالك للشريك فيه الشفعة ما لم ييبس قبل قيام الشفيع او بيع وهي
يابسة فاما ما علمت احدا قاله قبلي ورواه عبد الملك ولم يا اخذ به [illegible] الذي
جرى به العمل في الشفعة في الثمار الخريفية دون الصيفية من غير نظر لكونه يقسم او يا كلها
ربيع العقيد وانها واجبة في حب التين ومنعت الشفعة للجار عند الاكثر وقابله لقاد
وقال ابن الماجشون وهو من الخطا الذي ينقض الحكم به وفي طريق نوله وباع احد ارباب الدور
في المصحح والدار بعضا ومنعت لان المعر تبع للدار ولا شفعة للجار كما مر او باع نصيبه
من البير فقط والنصف في محله [illegible] اخر وهذا اذا باعه من احد الشركا فيه فان باعه
من غيرهم فلهم ان يردوا بيعه ولهم ان يجيزوا ويا اخذوا بالشفعة قاله الحطاب عن اللخمي
في العرصة ومنعت ايضا في اندر بفتح الهمزة والدال المهملة تيبيس الثمار او الزرع ومنعت
ايضا في الحيوان كله عاقلا كالعبيد ام لا كالدواب الا ان يكون في حائط متخذ منه
وباع احد الشركا نصيبه من الحائط فيه فالشفعة في الجميع ومنعت في البير بعد قسم
ارضها وانعدت البير فان تعددت او كان لها ابنا. فلا وبلا ومنعت في جملة العروض كالـ
ثياب والسلاح الا ان يبيع الشريك صفقة حيث يكون له فالراجح الضم في المشهور ومقا
بله حكاه الاسفرايني عن مالك واكثره عبد الوهاب وغيره ومنعت ايضا في الزرع والبقول
والخضر وفي كل مغيب في الارض كالفجل والجزر ومنعت ايضا في نخلة حيث تكون واحدة
وفيه صورتان كما قال الشارح في سماع ابي زيد عن ابن القاسم من باع نخلة له في جنان

بيان للحضور

رجل فلا شفعة لرب الجنان فيها وفيه ايضا في النخلة بين رجلين يبيع احدهما حصته منها
ولا شفعة لصاحبه اهـ قلت ونحوه في ابن سلمون عن ابن القاسم والذي في المفيد ما نصه
قال مالك في الشجرة اذا كانت بين الرجلين ان الشفعة فيها اذا باع احدهما حصته منها
لانه من الاصول اهـ وتقدم انه من المعمول به وقول مالك هو ثبوت الشفعة فيما لا ينقسم
وشبهها اي شبه النخلة كالزيتونة الواحدة وفي البيوع الفاسدة بسبب فسخ البيع فيها
ما لم تفت تلك البيوع بفوات المبيع بيد المشتري وجب عليه القيمة فبقيمة في الشفعة
خ الا ان يفوت الفوات ببيع صحيح فالشفعة خ بالثمن فيه كذا ان الشقص والتعويض
الذي عوض عليه بعرض او حيوان ولو شيئا بهبة او عقار وهي المناقلة خ ان في الشفعة
بالقيمة فيه يجب والمراد قيمة ما دفع في الشقص لا قيمة الشقص الا في كخلع وصلح ومهر
والخلف بوجوب الشفعة وعدم وجوبها في صنف المقاثي على الاصح جمع مقثات
كالبطيخ والفقوس وشبههما المشهور الاخذ في الشفعة فيه معتبر لان الراجح والمشهور
خ وكثمرة ومقاث وباذنجان والترك للقيام بالشفعة والسكوت عنها مرور العام
من يوم ما العلم بالبيع لا من يوم وقت البيع من مالك الامر بنفسه عالم بالبيع سقط حقه
فيها فلا شفعة له مع القيام اي مع كونه حاضرا بلد البيع فان كان غائبا فهو ما اشار اليه
بقوله وغايب ولو قربت غيبته خلافا لاشهب فلو علمها اي على شفعته ما لم يمض العام
بعد حضوره وعلمه الا ان يعلم قبل غيبته فكالحاضر وكذا ذو العذر قال الشيخ كالرجل
الضعيف لم يجد اليها منفذا او المرأة الضعيفة والغائبة على البريد والبريدين والشيخ الكبير
والمريض ثم لا يقبل عذرها ولا الا مع الغيبة المذكورة نعم في التوضيح عن مطرف
وابن الماجشون ان المريض والصغير والبكر كالغائب ومن العذر لا اشكال خوف
الشفيع من المشتري لسطوته وظاهر قوله مع العلم ان مضي العام لا يسقطها وهو
مذهب المدونة وروى اشهب ان السنة لا شفعة فيها بعدها وهو مذهب الرسالة المتيطي
وبه العمل المتناسي وبه الحكم فيتمسح قال الشيخ بالاخذ ولم يعلم المشتري بذلك
الا بعد الامد المسقط فلا شفعة له هذا ما به القضاء قاله [illegible] والاب والوصي معها
اغفلا عن محجورهما السنة ولم ياخذا بها اي بالشفعة لمحجورهما حتى انقضت فمحجورهما
بحكمهما قد بطلا كسكوتهما عن شفعة انفسهما فلا اخذ لهما ولا لمحجورهما ان رشد وظاهره
كان الاخذ نظرا او لا وبه العمل قال ابو عبد الله القشتالي فان غفل الاب او الوصي عن الاخذ

بالشفعة

بالشفعة حتى العام سقطت رواه ابن القاسم عن مالك وعليه العمل عند اهل التوثيق فمن
قال ان اسقطها فقال ابن عرفة ابن فتحون اسقاط الاب والوصي شفعة ابنه ويتيمه
محمول على النظر ولا قيام للصبي اذا بلغ الا ان يثبت اسقاطهما سوء نظر اهـ وفي خ واسقط
اب او وصي فلا نظر وان يتنازع بفتح الزاي مبني للمجهول مشتري الانقضا للسنة بان
يقول اشتريت منذ شهرين فالشفيع مع يمينه انقضا لان الشفعة قد وجبت له
والمشتري يدعي ما يسقطها ومثله دعوى المشتري عليه العلم منذ سنة فالقول
للشفيع بيمينه وليس الاسقاط لازم لمن اسقط قبل البيع كان يقول لمريد الشراء
اشتر ولا شفعة لي عليك واسقطتها عنك فلما اشترى قام يطلبها قال مالك ذلك له
لا ان اسقطها بعد البيع وقبل علم فيلزمه الاسقاط فان اهوا او قطع الى ان لم يعلم
الشفعة فيلزمه ان يعلم بالثمن وليقول ان يأخذ بما لا يعلم فان احتكم ثم رآه فله الرد اتفاقا
وكذا له القيام على المشهور قال محمد ليس له ذلك وكما ان الاسقاط غير لازم لمن
اسقط قبل البيع كذا الخ ليس لازما من اخبر اي الشراء بثمن اعلا كمائة وبالشقص
الشراء اي وتبين انه اشتراه بانقص كخمسين فله شفعته خ او اسقط لكذب في الثمن
او في المشتري او انفراده والشفعة مبتدا خبره في الشقص يعطى عن عوض حال مالي
كبيعه بعرض او عين او دفعه راس مال سلم والشفعة في الاخيرين بمثل الثمن اي بالعين وبد
المسلم فيه وفي الاول بقيمته او غير مالي كدفع الشقص صداقا او خلعا او صلح عمد او خطا
عن انكار او قطاعة او كتابة بناء على انهما عتق او على غير والشفعة في هذه السبعة
بقيمة الشقص كما لو استحق فيها او رد بعيب وفي ذلك قيل [illegible] بضدان وعتقان
مثله عمد لا رش عوض بها رجعة في الرد والعيب والاستحقاق والشفعة فاعلم بلا شقا
وقد اجمل الناظم رحمه الله فيما يكون به الشفعة على انه كان في غنى عن هذا كله بقوله
كذاك والتعويض ذا به يجب ولا حاجة لذكر الغير والمنح من الشفعة في التبرعات من
صدقة وهبة لغير ثواب ونحلة وهو ما يعطيه الوالد لولده عند التزوج فمفتي خ وكذا لا شفعة
في الشقص بقيمة اولى لمحجوره تحيلا بل لا علي اي يكون بدعا ابن القاسم لجد الثمن
ما نحوف لانه تبرع واستظهره ابن رشد والخلف في الكرية الرباع والدور من عطف
عام على خاص وفيها صورتان الاولى دار او عقار مشتركة بين اثنين اكراه احدهما نصيبه

واشترك فيه رجلين اشتريا دارا ثم اشترى احدهما نصيبه لاجنبي والحكم بالامتناع منها
قاله في المعين هو المشهور ومذهب المدونة وقيل لا شفعة واشهرا ايضا وبه
العمل الا ان يشترط اخذ شفيع ليسقط او يشفع لنفسه للبيع فلو قال الا ان
والخلاف في الاخذ به الريح والحكم بالاخذ بلا اشتراط شيء والشفعة
في الجلسة ولو كانت كراء لانه كراء على التجديد فلا يمنع فيها الشرط المذكور
(1) وليس للشفيع من تاخير في الاخذ او الترك اذا اوقفه المشتري وقال ان اخذ في
واما لو ... فانه يقضى عليه بذلك ويجبره السلطان على احدهما كما في القنية
قال المتيطي وهذا هو المشهور والعمل به واليه اشار بقوله في المشهور
بخلاف تاخيره للنظر في المبيع ثم واستحسانا زمنيا او نظر للمشتري
الا كساعة ولا يبيع شقصه ولا يهبها من اجنبي او من المشتري بعد
الاخذ بالشفعة قبله او بعد البيع هذا ظاهره في الصور الاربع اما بيعها او
او هبتها من اجنبي قبل الاخذ ... قال ابن رشد بلا خلاف واما بعده
ومنه ان يقول خذ شفعتك مني فلا ترثها به ... ماية وخمسين فقال
مالك لا يجوز للمشتري الظاهر واما بيعها من المشتري قبل الاخذ فقال ابن
رشد فيه قولان وعلى الجواز ... والشركاء في الشفعة الا ان ...
منه ... المشتري وعلى المنع وهو معنى ما في المدونة وظاهر القول ... الشفيع
ان يرد ما اخذ ويكون احق بشفعته بالخيار او ... جده في هذه الثلاث صور
الاول المنع فيها صحيح بخلاف الرابعة وهي بيعها او هبتها من المشتري
بعد الاخذ فلا مانع منه قلت هذا ظاهر اذا لم يكن هناك شفيع غيره والا
فلهم الكلام ... التي قبلها او وارثها اي الشفعة لمن بيعها فلا ... فلو اراده
ما كان له منها ولو مات بعد بيع شقصه الذي يشفع به على القول بان ...
ذلك وحيث ما في ثمن الشقص اختلف فقال المشتري بمائة وقال الشفيع
بخمسين فالقول قول المشتري مع الحلف اي بيمينه ان اشبه الا فلا وهو
معنى قوله ان كان ما ادعاه ليس بعيدا فان بعد واشبه ما قاله الشفيع
فقوله فالقول بيمينه فان لم يشبها حلفا ورجع الشفعة بقيمة الشقص ... قوله

مثلا. قال

وادخل الشفيع ...

مثلا. قال الزرقاني ولذا يحلف المشتري مع شبهه اذا حقق الشفيع عليه
الدعوى كان يقول احضرت مجلس شرائك وعلمنا ان الثمن اقل مما ذكرت فيه
انت او كان لم يتهم بما ادعاه عليه والا فقوله بغير يمين وقيل القول قول
المشتري مطلقا اشبه ام لا وهو قول اشهب ولا بعضه وابن حبيب قال
بل يقوم الشقص ويأخذه الشفيع بها وهو قوله وباختيار الشفيع
حكم والا والمشهور فلا ... واقتصر عليه لكان اولى ثم وان اختلفا في
الثمن فالقول للمشتري في كثير يرغب في مجاورته ومن له الشفعة مهما
يدعي بيع الشقص ويدعي التبرع اي اشهد صاحبه انه تبرع به فلا اعطاه
الشفيع من البيع فعليه البينة لانه يدعي ما يوجب له حقا قبل صاحبه
والاصل عدمه فلو قال المتبرع فقال الشفيع اخاف ان يكون قد باعه في السر
واشهد له بالصدقة ليقطع شفعتي فاحلف اي حلف المتصدق وعليه فقال
ان كان لا يتهم بمثل هذا فلا يمين عليه والا حلف وافتى ابو ابراهيم باليمين
مطلقا قال اي اولى وقال انه الذي جرى به العمل وعليه عول الناظم فقال ع
خصمه يمينه معينة منهما فالان نخف بالنازلة فقد ابن العوفي ...
التبرع ... البعد ... تبرع ... اعني التبرع ...
ولا صدقات تقتضي ذلك ... هذا افتى ابن الهندي بوجوب الشفعة
وقال هذا من حيل الفجار ولم يذكر ... الحطاب والشقص
للاثنين فاعلى لثلاثة او اكثر مشترى حال وكلاثنين متعلق به والمعنى
والشقص في حال كونه مشترى للاثنين او اكثر في صفقة واحدة يمنع
الشفيع اي يا خذ منه ما يرى من نصيب احد المشترين دون الاخر وبعض
نصيبه الا ان يتراضى منهما وشمل قوله مشترى ولاثنين ما اذا كان البائع اثنين
ايضا واما اذا كان واحد او هو مذهب المدونة ثم وان تعددت الصفقة
وتعددت الحصص والبيع لم تنقض بتعدد المشترى على الاصح فالمدار على اتحاد
الصفقة خلافا للمصنف اي كان ما اشترى صفقة وما اشترى في صفقات من
بايع واحد او متعدد فما يشاء الشفيع ياخذه ويلتقي منه من حصة مشتر او اكثر للنزاع

المطوع

احد ولا نزاع

مكمل

ولا كلام للغيب معه ثم اذا اشترى حصص ثلاث رجال في ثلاث صفقات فان
اخذ الشفيع بالحصة المبيعة اولا لم يشارك فيها وان اخذ بالثانية شورك
فيها بقدر الاولى وفي الثالثة شورك فيها بقدر الاولين فان المشتري واحدا
او متعددا وقد تبعهم هذه من قوله والثمن كان للشفيع في الشفعة ورثتها
وجبا ان يشفعوا معه بقدر الانصباء لا على عدد الرؤوس فلو كانت دار بين اربعة
لواحد النصف ولاخر الثمن واللاخر الربع والاخر الثمن النصف باعه فلصاحب الربع
ربع الدار ولكل من صاحبي الثمن ثمنها لان كل واحد من الثلاثة السدس كما
هو القابل للانتهاء على عدد الرؤوس واذا كان المشتري احد الشركاء الشفعاء ترك
له حصته فلو كان المشتري للنصف هو مالك الربع تركه له وما لعيب رج حط
بالاطلاق اي حط من الثمن عن المشتري بسبب عيب ظهر في الاصل المبيع مطلقا
كان عيبا يوجب قيمته لقلته وهو ما لا رد معه او كان عيبا يوجب الرد فصالحه
على بعض الثمن او حدث عند المشتري عيبا اخر منع الرد فيه رجع بارش العيب
عن الشفيع متعلق بقوله يحط وهو خبر ما اي ما حط عن المشتري لعيب يجب ان
يحط على الشفيع باتفاق تنبيه وكذا يحط على الشفيع ما حط لهبة ان
اشبه الباقي او يكون ثمنا قاله في المدونة وفيها في موضع اخر ان يحط عن
المبتاع ما يشبه ان يحط في البيوع فحمله ابن يونس على التفسير وغيره
على الخلاف والاجل لمشتر لا بائع بغير جدين ولعقد اجاد خ اذ ذكرها في سياق باب
المؤجل هنا اولا تجوز احالة البائع به على الشفيع يعني ان من باع شقصا بدين
الى سنة مثلا وقام الشفيع باخذه بالثمن الى سنة فليس للمشتري ان يحيل
البائع بالثمن على الشفيع لاقتضاء مانع وهو الدين بالدين ولذا كان من شروط
الحوالة حلول المحال به فلو كان الشفيع معدما لزمه ضامن او التعجيل كما سيقول
له والا سقطت شفعته فلو قال البائع للمشتري انا اضمن لك الثمن على الشفيع
لم يجز كما قال اللخمي وليس للشفيع البائع الشقص مدين ان يضمن عن مستشفع
لمشتر منه الثمن اي من البائع الثمن مفعول يضمن قال ابن رشد لما له في ذلك
من المنفعة اذ لعل الشقص لا يهدد الثمن فاذا لم يشفع الشفيع لم يجد البائع

عنـ

عند المشتري وما بثمنه عند حلول الاجل والحالة معروف كالهبة لان وضعتها عوض
فالمسئلة مفروضة في الدين ايضا كما في ابن سلمون اه وهو ظاهر مع نحو ما ذكر
والغدو عليه لا مع التهمة به كما هو مقتضى قوله اذ لعل وفي خ ومنع للتهمة ما
كثر قصده كبيع وسلف وسلف بمنفعة لا قل كضمان بجعل ويلزم الشفيع حال
اي صفة الثمن الذي ما اشتري به كجذاذ الجار والعجم ورووصل الصحيح بالفعل
من جنس الثمن فاذا اشترى بذهب لزم الشفيع مثله وهكذا في سائر المثليات
نعم يشفع في المقوم كنصف معين او عبد بقيمته يوم الصفقة كما في المدونة
ويشفع بقيمة الشقص المأخوذ مهرا او خلعا او صلح عمد او مقاطع به عن
عبد او مكاتب او عمرى او حلول للثمن ويؤديه الشفيع وكذلك او تأجيل له اي
فاجيل فاذا اشترى المشتري الشقص بمائة الى سنة اخذه الشفيع بها الى مثل
السنة فلو لم يقم الا بعدها فهل يستانف له اجل او لا قولان قال الزرقاني و
والمعتمد الثاني كما لو اخذ الشقص عن دين في ذمة البائع قبل حلول اجله ولم
ياخذه الشفيع حتى حل الاجل على المعتمد فيه ايضا والله اعلم وان كان المشتري
اعطى رهنا او حميلا لزم الشفيع مثل ذلك والا فلا شفعة له ولو كان مليا الا ان
يعجل ثم انه انما ياخذ الشفيع بالرهن للاجل اذا كان مليا او تسلف وبلا عدم على المختار
بان كان معدما وقت الشفعة فلا شفعة الا ان ياتي بضامن او يعجل الحق كما
اشار اليه بقوله وحيث الشفيع ليس بالملي فالاسفل ضامنا للمال او عجل لا يا
خذه المشتري كما في المعيار فرع فلو اخذ الشقص عن دين في ذمة
البائع فهل ياخذه الشفيع بمثل الدين وهو مذهب المدونة او بقيمته لان الشقص
ان كان معينا بمثله والا فبقيمته قلت ينبغي ان يعتمد هذا اذا لم تقم قرينة على
قصد الضرر بمنع الشفعة كان يقول المشتري انا اخذته منه بمائة مثلا اخذه
منه بالشفعة فيجحد سلفا تساوي العادة بما يبين المراد اجلكم ضرر الشفيع وما
يثوب المشتري فيما يفتقر من اجرة دلال او عقد الشراء يدفعه له الشفيع محضرا
من غيرنا خير منصوص على الحال ونصير بضرورة اذ كروهم اذا كان معتادا فان
كان فيه اجرة الحمل والحال على البائع او اعطى الشهود الحضر من حقهم لم يلزم

بلزام المشتري

الشفيع وشمل قوله وما ينوب المشتري الخ ما اذا اعطى مكسا او هو قدر على احد
قولين **فصل في القسمة** ابن عرفة تصيير مشاع من مملوك مالكين فاكثر
معينا ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة او تراض اهـ قوله معينا مفعول ثان لتصيير
وقوله ولو باختصاص الخ مبالغة فيه اي ولو كان التصيير باختصاص التصرف بان
يتصرف هذا في دار وهذا في دار واشار به لقسمة المنافع قال ابن عرفة فيخرج
بقسم ما على مدين ولو غائبا ويخرج تعيين معتق احد عبدين احدهما وتعيين
المشتري احد ثوبين احدهما وتعيين مطلق عدد من زوجات من اكثر من الزائد
عليه قبل تعيينه [illegible] ويخرج الثلاثة بقرعة بقوله او تراض وقال ابن سلمون والقسمة
جائزة في الاصول وغيرها وهي ثلاثة انواع قسمة قرعة بعد تعديل
وتقويم وقسمة مراضاة كذلك وقسمة مراضاة واتفاق لا مع تعديل
ولا تقويم فالقسم الاول هو الذي يحكم به وهو بيع عند مالك وقيل هو تمييز
حق ابن رشد وهو الاظهر واستظهر في الثالث انها بيع واما الثاني
فبيع بلا خلاف ولها حكمه في العيوب والاستحقاق **ثلاثة** خبر مقدم
عن قوله **القسمة في الاصول وغيرها** من الحيوان والعروض فان قلت ما
حكمها وما هي جائزة في الاقسام الثلاثة قلت **تجوز مع تفصيل** فالجملة
استئنافية بيانية ثم بين هذا التفصيل فقال **قسمة القرعة بالتقويم**
[illegible] **تسوغ في مماثل المقسوم** يعني متقاربه على ما يأتي بيانه ان
شاء الله ففي الاصول تقسم الاقرحة اي الفدادين والارض على حدة
والاجنة على حدة والدور على حدة ويشترط في الدور والاقرحة ان
تتساوى رغبة وقيمة وان لا يبعد ما بينهما مسافة واما الجنات
فان كانت تمرة كل واحد منهما صنفا مخالفا للاخر اي ذكر صنفا وقسم
على حدة ان قبل القسم والا جمع بعضه الى بعض [illegible] واحد فيه
اشجار مختلفة وفي العروض [illegible] كله صنف واحد ويضم اليه
الصوف والاوبية وقيل هو اصناف ويكتب القطن والكتان صنفا واحدا
والحرير والخز صنف واحد ويقسم المخيط مع غيره فيجعل كذلك اهـ

سلمون خ وجمع بز ولو كصوف وحرير الا لمن المقصود [illegible]
واتفقا الخ [illegible] ويريد بعد تقويم كل واحد على حدة والخيل والبغال
والحمير كل واحد منهما صنف **ومن ابى القسمة بها** اي بالقرعة مع
استجماع شروطها **اجبر** الذي من دعى اليها ويحكم عليه بها خ و
اجبر عليها كل ان انتفع كل **وجمع حظين بها مستحظرا** ممنوع
[illegible] وسوا. كما لو [illegible] كدار بين زوجة وابنين وثلاث بنات
طلب قسمها على اربع ويجمع حظ الزوجة مع احدى البنات وابن
الزوجة او البنت او كانا حظ عصبة وفي هذه يجمع لهم جبرا عليهم
قال في المدونة ولا يجمع حظ رجلين في الجميع القسم الا ان ترك
زوجة وولدا عددا او عصبة كذلك عددا فيقسمهم للزوجة على
احد الطرفين وكذا الباقي للولد او العصبة وفي العتبية سمع ابن
القاسم لا يجمع حظ اثنين في القسم ابن رشد وهو في المدونة ومعناه
والله اعلم ان لم يكونوا اهل سهم واحد او وهذا كله اذا لم يرض
[illegible] والاجل [illegible] انه لا جبر على القسم . اي الا اذا
امكن على اهل [illegible] نصيب او هو النصف مثلا او نصيب العصبة ثم يقسم
اهل النصف او العصبة ان شاءوا وان ابت واحدة من الزوجات [illegible]
نصيبهن الا بقيد القسم عليهن فلا كلام لها ثم اشار الى مفهوم قوله
تسوغ في مماثل المقسوم وانه اذا اختلفت اجناس المقسوم ولم
يكن صنفا واحدا لم يجمع للقسم فقال **كذاك في اختلاف الاجناس** اي
كما منع جمع حظين يمنع جمع الاجناس المختلفة وكذلك الاصناف
المختلفة فلا يجمع [illegible] مع [illegible] او الحيوان او العقار ولا يجمع
الخيل مع البغال او الحمير ولا الدور مع الجنات كما مر **وهي مثل**
كالقمح **او موزون** فالحكم **المنع** مبتدا **القمح** خبره او هي مثل او هو
موزون متعلق به للربا ومحل المنع اذا [illegible] الكيل والوزن واقتسما
على التحري واما القرعة بعد الكيل او الوزن فجائزة وعن مالك جوازها

لا يقال من الطعام كاللحم والخبز والبيض انه يجوز قسمته بالتحري لان التحري للبقال
يحيط به فاذا كثر لم يجز اقتسامه بالتحري ولا بزيادة بعضهم اي لا يجوز التفاضل
عند علم القدر بين حظين لما لا فرق فيه الا على شيئا اي در لحم مثلا لبيسا او خرج
كالعدا زيمابه واخرى بمثنى على ان قلاحق له غرات الماية رد
عليه ما نسب عشرين فان كان يرد خمسة خمسة لغرتها
قيمتها تسعين جاز قاله اللخمي خ اوقيته تراجع الا ان يقل ولا يزاد في
حظ بشيء من جنس المقسوم كدراهم او ثوب من التركة مع احدى وح م
الدارين مثلا لخمي بعد لا ابن الحضان وتصيران في القسمة سواء وبين
اهل البحر من عنب او سفينة او غيرهما وليس يمتنع قسم بها مع وعضم
او مقدم ما خرو يحكم بها عليهم ومدع الغبن كسمع ثم جمع قد عبه
اذا اقام بالقرب وحده اي ابن سهل به النسة وثبت الغبن لان كل واحد
منهما دخل على قيمة مقدرة و كل معلوم فاذا وجد نقصا فله ان
يرجع وتنقض القسمة لانه محال بيننا. او بعدم قيمته في
القيمة وهذه القسمة يعني قسمة القرعة حيث تسامح شرعا بان
عليها الشركاء والمعرفة وكانت في الجنس الواحد من غير المكيل بعض
والموزون يطلع فيها القائم بين جو كما مر عن ابن رشد بخلاف قسمة
المراضاة وهي المذكورة في قوله وقسمة الوفاق التي توافق الشر
كاء عليها والتسليم اي وسلم كل لصاحبه ما اخذ مقابله من غير
قرعة لان مع التعديل بين اجزاء المقسوم والتقويم المعمل لاكل والتقسيم
جمع لحظين بها للابتغى لانه برضاهما وتشمل المقسوم كله اي
كله من عقار او عرض او حيوان مطلقا اتحد الجنس ام كان يأخذ هذا
ثوبا وهذا فرسا وهذا طعاما وهذا عرضا لم يؤد الى الربا. كما قال
في غيرها هو من الطعام امتنع فيه تفاضل كوسق من شعير قوم بستة
ونصف وسق من قمح بستة الخريف رجلين فيتوافقا على ان يأخذ
احدهما القمح والآخر الشعير فيه تمتنع القسمة ولا يجوز لانها

جنس

جنس واحد والمعتبر فيه الكيل وكذا وسق من قمح والآخر من شعير على ان يزيد
احدهما صاحبه من فضل القيمة عينا او عرضا فلا يجوز واعملت اي وجازت قسمة
الوفاق المذكورة على الناس كلهم حتى على المحجور فيقسم من وصي وسيده في المحجور
وغيرهما حيث بدا اي ظهر السداد اي وثبت بالبينة ومالي الاول المشهور
ومقابله بعدم الجواز رواية العتبية ناطقة بمزيد الغبن فيها بالمحجور
الممنوح ولا سواه اي والمزيد بالممنوح سوى الغبن ضعه ولا المزيد
بالتراخي فانه جائز كدار بمائة واخرى بما تبين فيتراضيان على ان يأخذ
ها احدهما ويزيد الآخر خمسين نقدا او الى اجل ومن ابي القسم بها
لا يجبر فيها خ ابن سلمون واذا اجتمع الشركاء على القسم وقعد وعنو
احدهم وقسم الباقون وعرف قسمته وموضعه فسكت ولم يغير
بقرب تقسيم لزمه القسم ومضى عليه وقائم بالغبن فيها بعذر ويقبل
قوله لم ادخل معهما على قيمة مقدرة بقدر معلوم اذا قام بالقرب فان طال
كالسنة فلا قيام له وكذلك على ما مر من قول ابن رشد لا الكل الا بيع
وقسمة الرضى والاتفاق من غير تعديل ولا تقويم على الاطلاق كقسمه
التعديل والتراضي فقسمة الرضى مبتدأ او خبره كقسمة وعلى الاطلاق
حال من الضمير في الخبر ومعناه انها مثلها في جميع ما تقدم الا ما
استثناه من قوله فيها عدا الغبن من الآخر فليس القائم به فيها على المشهور
لانها بيع بالتراضي كما مر الا ان كان الغبن فاحشا وجهل فله حق القيام
بالغبن اذا ظهر كما لابن زرب وغيره لان المغبون عن غبنه لا يعرض عن
حقه الا اذا سكت او صلح ومدع غبنا بها اي قسمة المراضاة انه
او غلطا مطلقا بكسر اللام اسم فاعل ان رام نقضها المذكور من غبن
او غلط شططا اي جورا وغلطا والطالب لا يعد للاحد ولا تسمع
دعواه لانها كبيع المساومة فلا قيام فيها بالغبن الا ان يكون الغبن
عند هادو وحيل ونحوه وقسمة الوصي من اب او وصي الوصي مطلقا
اي كان المقسوم عقارا او غيره على المحجور بأرث او غيره على

على محجور صبي او سفيه او مجنون شيئا لذلك المحجور مع غيره اي مع الخ الا
اي لا يمنع خبر عن قوله قسمة والمراد قسمة المراضاة مع غيره تقويم
واما غيرها فقد مر جوازها على المحجور وكلام الناظم ولا يعد تخصيص الا
طلاق به بان لم يكن وصي فقسم عنه الحاكم كما يأتي وهذا كله اذا كان للمحجور
المحجور غير وصي وصي بان يكن الوصي بنفسه مختلطا مع محجوره اي محجوره في
قسمة اي فلا يلي ما هي على جزء مشاع تمنع اي الوصي منها
اي من القسمة مع محجوره انتهى لانه من بيع الوصي مال محجوره لنفسه
وعدم جوازه هو الذي في طايا المدونة وعليه اقتصر خ والقرب في احكامه
والغني طفي في تقسيم ان مشهور مذهب مالك الجواز وان لم يجابه وعليه
يجوز القسمة فانه الحطاب وشمل كلام الناظم ما اذا كان الوصي شريكا للمحجور
بنفسه واما اذا كان شريكه غيره واراد اخذ نصيبه مع داره واما اذا اراد اخذه
مع محجوره واما ان الحكم في هذا الجواز استثناه بقوله الا اذا اخرجه مشاعا
مع حظه فعند ذلك امتناع جل اراد الوصي القسمة في الصورتين الاولتين ما
بعد القاضي كما اشار اليه بقوله ويقسم القاضي على محجور مع وصيه عند امتناعه اي
الباء موضع قسمة على ما تقدم من الخلاف اما على القول بجواز قسمته معه
كبيعه لنفسه وقد اشكل هذا كذا بكما يجوز القسم للقاضي على المحجور مع
وصيه كذلك له القسم على الصغار الذين لا اب لهم ولا وصي وعلى غايب
منقطع الاخبار فان علم خبره فان كان ما يفيده الغيبة بعد ذلك وان كان قريب
انتظر كما في التزرفانة وحيث كان القسم للقضاة لكان المقسوم مال غايب
او محجور فيبعد اثبات الموجبات فان يثبت عنده [illegible] موت الموروث والوارثة
وملك الموروث للمقسوم ان ان ورثته ورثته واهمال اليتيم وغيبة
الغايب وبعدها وانقطاع خبره وطلب المشارك لهم لحقه في القسم
وما اشبه ذلك ويترك القسم على الاصاغر اذا لم تدع له حاجة حال رشدا وكذا
جه ظاهر اللام للغاية والقسم بعد الرشد ظاهر لانه قد يسر المحجور
واما الوجه الظاهر فكان لا ينصفه اي من حقه او من الاصلاح معه

على محجور صبي او سفيه او مجنون شيئا لذلك المحجور مع غيره الخ
لا خلاف اي لا يمنع خبر عن قوله قسمة والمراد قسمة المراضاة مع غير تقويم
واما غيرها فقد مر جوازها على المحجور وكلام الناظم ولا يعد تخصيص الاطلاق
به بان لم يكن وصي فقسم عنه الحاكم كما يأتي وهذا كله اذا كان للمحجور
المحجور غير وصي بان يكن الوصي بنفسه

او نحو ذلك ومن ذلك لبيع ما لا ينقسم لتعذر قسمه كالحيوان الرقيق او الصياغة
كالياقوتة والخف لم يسمح عادة ولم يجب له او باع نصيبه وقف
الحبس اضرار حتم منك الشنى اي حانة او دار وكان اذا باع حصته مفردة
نقصت عما ينوبها من بيع الشيء جملة واحدة والمراد ببيعه الكل
والدار كالمطابخ لا تنتفع به الاماكن منخفضة القلة كالرحى والعرض
والحمام يكون البيع احد الشركاء بلا جبار له اي على القول المختار
على حصة الشريك من عوض وقال ان الحكم بسمع ان نقصت حصة شريكه
مفردة لان يبع علقه والمشتري يقصد ان يملك الشيء كله الشيء ومكنه
اودرانه وراسه واحرة اما من المشتري نصيبه بعضه او زرع نقصه بالحبس
ثم لا يبيع نصيبه واصل هذا النقص في ما يبين وترتيبه اجوبته ونقله عنه
عبد فوزان محمد السلام حجة في الزالية حيث الاصطلاح وقال الجزولي
والعمل به على الاصطلاح وكذا فعمل بن محمد السلام ابن عرفه قال بتفسير لقول
ابن عرفة المعروف علاوة ابن رشد والحطلة اكثر نقطة ابن ربالح التفلت
وحوط ابدا الا يكون في الاخ تلك الاخ الا انه ليس ان كان يكون ذلك تنبيه
تلك المسالة يبع الصفقة وبها شرط تدخل بالالف منها وهي نقص
الثمن لا بيعها الحصة مفردة وان تحصل الحد بحيث لا يكون من بيع البيع
المشتري حصته مفردة او زرع فيها كثيرة الكراء ولا يكون المرجع للقلة وتقدم
ولا بيع ورواه الا يلتزم المشتري للبايع النقص فلا يلزم بيع حصته
مفردة ولا يلتبس بالبيع حصته وكذا بغير المبيع مع الشريك
من حصة الاشتريك بل بعضهم عليه الذي بيع اخر الجميع مكلم الكتب

ولو اراد ان يبيعه او يشتريه عنه ذلك لانه نهي لا شفعة
والفرق انه يعقل المجبور ويدان كان المنصوب عليه غائبا رفع المشتري
للحاكم بلا شيء فيحكم عليه بالمبيع او واخذ الثمن وحبس للغائب ومعنى
ولو كان في مال لا اخذ له او وكل ما لا تنقسمه تعذرا اي تنقص بذلك جميعهم وان
تمنع كالقسمة التي بها تضرر كالقرني او حيث وليحكم القاضي اي بعهده
القاضي بالعمل بجميع ما يجاب الى بيعه بحكم الحاكم تنقص بذلك المبيع كله
وصورته احدهم يزيد في الثمن بخلاف ما اذا امكن من يريد البيع المبيع بيع
بلا نقص لا اخذه ما لثمن وان ابوا التقويم لاستواء سوابق منقلا فوقه اهل البصر
وقال القرافي مرجح ابا التقويم بالمغالاة واخل الحكم لما وقف عليه فحسبه
بفتح الغالب اي يوجب الثمن من يريد اي من يترك حصته من المبيع ويريد
بيعه وان ابوا بالمقاومة والتقويم حيث عليهم بالقضاء واستوا الثمن كما
او رضي والحاصل انهم مجبورون على التقاوم او البيع وصاحبه اولى به
بلا نقص ما يبلغ اذا اراده مما قاله ابو محمد الباجي المتيطي وان كان مما لا ينقسم
بيع ما بينهم الا ان يبين ما كان البيع او ياخذه كل منهما بعضه فيه فهو
اقرب قاله الباجي قال سحنون بان المتقاومين ان اخذه بعد بلوغه
في النداء ثمنا تزايدا فيما بينهما في المجموعة بان قال بعضهم
حتى ابى وقال بعضهم يقومه اهل المعرفة بالقول المعتمد على
المزايدة فان طلب احدهم المزايدة والاخر البيع نودي على السلعة فاذا
وقفت كان لصاحب المزايدة اخذها بذلك الا ان يزيد عليه الاخر فليتزايدا
حتى تقف على احدهم قاله ... ومثله لابن يونس انظر ابن غازي والراجح للقسمة
مبتدا خبره تستحق اي حيث يوخذ بالاستحقاق من حصة من يد احد المتقاسمين
من حصته شيء غير يسير وهو الثلث والنصف وكان شيئا معينا او بعضا متعددا
مستحقا اي واجب المستحق منه على نفرد فان شاء نقضها وان شاء رجع في
بقية ما استحق ثمنا واما لو استحق الاكثر فيتعين نقضها ح فان استحق
نصف او ثلث نصيب اربع وسلمتها الاكثر فلو استحق جزء شايع من جميع المقسوم

المقسوم

المقسوم فله كلام لواحد من الشركاء لانه قد استحق من حظه ما استحق
من الاخر وله ان ينقض القسمة لما عليه من الضرر في تبعيض حقه فان استحق نصيب
احدهما بكماله رجع فيما بيد صاحبه شريكا كالهالك لم يخلف غيره وشمل قوله
غير يسير ما زاد على النصف كالثلثين ونحوهما وهو احد الاقوال الثلاثة لابن القاسم
والمعتمد منها التفصيل كما مر في عبارة ح قال في اللباب واذا وقع الاستحقاق في
شايع يعني من جميع المقسوم لم ينقض البيع واتبع المستحق كل وارث بقدر ما
صار من حقه والتبع المليء عن المعدم وان استحق نصيب احدهم بعينه فان
استحق جميعه رجع فيما بيد شريكه كان الميت لم يخلف غيره وان استحق
بعضه فثلاثة اقوال لابن القاسم قال مرة ينقض القسم كله ان كان المستحق
كثيرا وان كان يسيرا رجع بقيمته وقال مرة يرجع فيما بيد صاحبه فيما
بيده بقدر نصيب ذلك المستحق قليلا كان او كثيرا وقال مرة ينتقض في الكثير
ويرجع في اليسير شريكا فيما بيد صاحبه عن ذلك وقد اختلفت المدونة
في هذه المسئلة قال عياض بسبب ذلك اختلف فيها المتاولون وكثر فيها
كلام الموثقين وتعارضت فيها مذاهب المحققين قال ابن يونس وبلغني عن
بعض شيوخ الفقه وبين انه قال الذي يتحصل عندي في العيوب او الاستحقاق
يطرأ بعد القسم وينظر فان كان ذلك الربع فاقل رجع بحصة ذلك ثمنا
وان كان النصف او الثلث يكون بحصة ذلك الثلث شريكا فيما بيد صاحبه
ولا ينتقض القسم وان كان فوق النصف او الثلث انتقض القسم وابتداه ابن
يونس وهو تحصيل حسن ليس في الباب ما خالفه الا مسئلة الدارين اخذ
احدهما ربعها او ثلثها والاخر ثلاثة ارباعها فيستحق نصف حصة احدهما
فلا يرجع بقيمة ذلك فيما بيد صاحبه استوعبت المسايل وحسن التاويل ولم
يبق في الكتاب تناقض والغبن في قسمة القرعة والمراضاة مع التعديل
من حظه فيه بعد ان ظاهر ستة على ما في المختصر المحمود او فوقها واما الستة
فقرب وهو لابن سهل عن ابي ابراهيم وعليه اقتصر الاجهوري والزرقاني
وغيرهما او استغل الحظ المقسوم وقد تعدى فلا يسمع له قيام ولا نقل

ولا قيام ... بيده ... اهل ...

منه دعوى والمدعي لقسمة البتات في ارض بين اثنين اخذ كل واحد منهما
قطعة يعمرها وقال الاخر هي قسمة الاستغلال فالقول للاخر لانه مدعى عليه
والاول مدع فيومر في القول الاصح بالاتيان بما ادعاه من رجاء بينة والا فلا يمين
للمدعى عليه ولا فرق بينهما قال في معينه ذهب قوم الى ان القول لمدعي البتل
مع يمينه وقال اخرون القول لمدعي قسمة المنفعة لانه يقول الى اخره
اقسم وبه العمل وهو الصواب والى تصويبه اشار الناظم بالاصح لان بحوز القوم
وتصحح مدة الحيازة كالعشرين سنة والاربعين على ما تقرر في حيازة
القسم في اجنبيين او في بيت فالقول ح لمدعي البتل قاله ابو الحسن الولايتي — قسمة
واحترز بقول الاخر هي قسمة استغلال مما اذا قال نفع قسمة بان
القول له بلا خلاف ولا حلف عليها القائم في قوله الاصح ولا يجوز
قسم زرع وثمر مع الاصول اي لا يجوز قسم الارض بزرعها او بما
عليها من شجر كما فيه من طعام وهي في زبل تقسيم الارض وحدها
والاشجار وحدها وينتظر طيب الزرع والثمر فيقسم كيلا او يباع ويقسم
ثمنه وهذا معنى قوله والانتهاء ينتظر وهو مبتدا وخبر ولا يقسم
الزرع الذي طاب فقد ام بين ولا فدادين ولا زرعا قاله في المفيد وهذه الاربعة
فسحوها معا ولي زيد قسم الارض دون الزرع والاشجار دون الثمار فيه
ذلك تفصيل اشار اليه بقوله وحيث لا لا يدرها اي الزرع والثمر
عدم جل المنع من قسمة الارض واحده وابقاء الثمر على الشجر كذلك
فيجوز ذلك عن قوله امتنع ومع ما بور متعلق بقوله في القسم اي ويجوز
القسم في اصول له اي في اصول البور وهذا مع كون الثمر في ما
يجوز لا فيه معها اي الثمار في البور مع الاصول ولا غرر تتميم القسم
الثالث اي في قسم الثمرة وحدها في رؤوس الشجر وهو مخصوص
الا في الثمر والعنب كما قال وقسم غير التمر خلا العنب مما على — خرصا
الاشجار منعه وجب وان جد وقسم بالكيل او الوزن جاز وثمر
او زرع ان يجد اي ثم قال الا التمر والعنب ان اختلفت حاجة

اهله وان بكثرة اهل وقل وحل بيعه والخط من بسبها او رطبها تمر
اهي وهو لمجهول الناظم وقد علمت ما اخل به من شرطه واعلم
ان الطاري على القسمة المنتقض لنقضها خمسة اشخاص وقد مر
في كلام الناظم وعيب وحكمه وذي وارث ووصية والبه اشار بقوله
وينقض القسم لوارث ظهر كعصبة ثلاثة اقسموا التركة ثم — صح
ظهر رابع فتنتقض لاجله وهذا اذا كان المقسوم عينا او مثليا
رجع على كل واحد بما اخذه زايد على حقه ولا تنقض القسمة او دين
ظهر بعد القسم او وصية كذلك فيما اشتهر ثم ان كانت الوصية
بجزء شايع فيحدث بما فيه نا مسئلة الوارث وهوان يكون
المقسوم كذا رواه لم ينتقض ويرجع على كل وان كانت بعدد
مقدار اهم او غيرها قيدت بما قيد به الدين وهو ما اشار له بقوله
الا اذا ما الوارثون باءوا والحمل وعلى التزموا كلهم او واحد منهم
اداء الدين للغريم فلهم ما شاءوا من امضاء القسمة وابقائها اذ لا حق
لهم في عين التركة واصل بالم رجع محصلا والحكم لاينقض لا يقسم
بين الهم الا باخذ وجهين بوزن معتدل حيث امكن فيه ذلك
تعدد ذي ثقلا او باخذ قطعة ويأخذ الوارث عينا من نوعه بالوزن ومعنى ذلك
او عرضا او عقارا او عينا من غير نوعه الا ان يكون الجميع دينارا او
مختلفا فيه واجي من يقسم التي كذا او غيرها او بعدل يقوم الاصول
والسلع او غير ذلك اذا كانت السهام مختلفة كنصف وثلث
وسدس عدلا وبيس اثلا تاعتد ما ذكر لصعوبة اصبغ على قدر
الانصباء الاول المعتمد وعليه العمل فيجوز الاول اظهر وعليه
العمل فيا سلمون واجرة كاتب الوثيقة كذلك على السواء
واليه اشار بقوله كذلك كاتب للوثيقة للقاسمين مقتفي
طريقة بالثناء الصبة لان هاء للواثقين والقاسمين تعنى له
قدم عليه فيكون حالا ومقتفي خبر عن الكاتب اي كاتب الوثيقة

الوثيقة لجهة فيه للفلسطين حال كونه كذلك في اخذ الاجرة على ان وس
قال ابن سلمون وهو حلال لما اخذها عند اهل العلم قال ابن حبيب والتنزه عنها في
افضل تيسيرها الكل وعند نا اليوم في الوثيقة والقسم على النصف التشابه
للمسلمين نقل الاجرة كاتب وثيقة الرئة وكنس المراحيض ونحوها او في
الدواب واجرة حارس الزرع ونحوه والمنوعة وزكاة الفطر بعد
المشتري ونفقة الدواب على الدولة واو حي مجهول من الانواع
وسكن الحضانة ونحوها ونحوها بعده والشتاء والبراج وبيعها مخالف
انظرها بيع الامانة في زكاة الفصر والحزر الكيل في التكسير لبيبه
في حبل الارض اذا بيعت على الكيل مما يدفع توخذ تلك الاجرة في المنهم
كذا في الموزون والمكيل طعاما او غيره اذا بيع على الكيل والوزن باجرة
ذلك على البايع لقوله تعالى وجينا ببضاعة مزجاة فاوف
لنا الكيل وتصدق علينا ان الله يجزي المتصدقين فقوله الحكم دائم غير المفصل
الحكم او عرف يجري عليه **فصل في المعاوضة**
وتسميها العامة بالمعاملة وهي بيع العوض بالعوض فهي اخص
بعض البيع ونوع منه ولذا قال يجوز عقد البيع في التعويض في جملة
الاصول والعروض ثم الاصول اذا كانت اشجارا او ارضا فلا تخلو اما
ان يكون فيها ثمر او زرع ام لا او لم يكن فيها شيء في الثلاثة جائزة
ولا اشكال والثانية ممنوعة بكل حال والاولى ان كان الثمر مابورا على
ملكهما او يبقى لكل على ملك صاحبه جازت والا فلا وهذا
معنى قوله ما لم يكن في الاصل زرع او ثمر مابور اي ما لم ينعقد الثمر ولم
يخرج الزرع على وجه الارض وعقد المعاوضة على الاصول دون الثمرة
والزرع فيجب حينئذ لعدم انعقادها بعد لان غير المابور لا يجوز
للبايع استثناؤه ولا للمشتري اشتراطه وقال ابن القاسم واذا كان
في الشجر ثمرة لم تؤبر وفي الارض زرع لم يظهر فلا يجوز ذلك الجمع بعض
انه وهو للمشتري بمقتضى العقد ولا يجوز للمتبايع

اشتراطه لئلا تقع له حصة من الثمن وقد يمكن الا ينبت فيكون من
الغرر قال ابن عات في نوازل سحنون انه اجاز اشتراطه في الصفقة
ولم يحك ابن رشد غيره وقال المازري من باع ارضا بزرعها وهو لم ينبت
ففيه قولان احدهما انه للمشتري كالثمرة التي لم تؤبر والثاني
انه من حق البايع لانه مال مختزن في الارض لم يوجد بل هو فيه مال فيه
في الارض اه وصح عقد المعاوضة بالمابور حيث يشترك من جهة
دون الاخرى كان في الارض ثمر او زرع وبقي على ملك ربها او لم تكن
ارض وزرع وثمر فقط او بقيا الى ان يؤبر معا على المعاوضة في
الاصلين فقط دون ما اشترط معاملة لانه حرض وطعام بعرض وطعام
بجنسه لا ان كان من غير جنسه كارض فيها زرع بارض فيها ثمر فيجاز لان
النظر للحال فيض في المناجزة حاصلة وانما تلك غير مطلوبة
وسايغ في جانبي المتعاوضين حيث يكون احد العوضين الذي هو
نقيضه الاخر من جهة فقط لا من الجهتين لانه عرض وعين وعرض فعرض
وعين مزيد اي اخذ او دفع مزيد العين مع ما اخذه او دفع ما ليس خارج
ما كان من التفاضل بعرضين حتى يعتدلا ويجوز ذلك بالنقد
اي الحضور وفي الحلول في التاجيل الى اجل معلوم او عرض او بعضه
بالنقد وبعضه بالتاجيل وجائز في الحيوان كله الرقيق والدواب
نعم مختلف الالوان والاجناس تعاوض كغنم بجمل او غير مختلف
كعبد بعبد وهو قوله وان يكن بمثله اي في الجنسية والقدر واما ان
اختلف القدر كجمل في جملين فان عجلا معا جاز والا منع لانه مع
تقدم الجملين ضمان بجعل ومع تاخيرهما سلف جر نفعا وكذا ان
عجل احدهما لان المؤجل هو العوض والمعجل هو الزيادة
لاجل السلف وهذا على ما مر عليه الحطاب وفي المواق والدر
في جمل بجملين مثله احدهما نقدا والاخر مؤجلا رواية الجواز
والكراهة واخذ ابن القاسم بالجواز ابن بشير حتى في مسئلة الجملين

مناقضة بين المقيمة واشهب في التزام المتعقب بالجواز في الوجه المقيمة والمشهور
في خيار رب الطعام وقد بالغ للارباب الصرف اضيق من غيره والله اعلم
فصل في الاقالة هي رجوع كل واحد من العوضين لصاحبه وقال ابن
عرفة هو ترك المبيع لبائعه بثمنه واكثر استعمالها قبل قبض المبيع وهي
رخصة وعزيمة الاولى فيما يمتنع بيعه قبل قبضه وهي جائزة في الاصول
وغيرها ولازمة للبائع من البيوع تنعقد بما يدل على الرضا ووقع في كلام
بعضهم انها لا تكون الا بلفظ الاقالة فانظر ومن اوجه اذا وقعت في
الطعام قبل قبضه لا غيره ثم ان وقعت باقل الثمن واكثر بيع اتفاقا وان وقعت صح
بمثل الثمن فثلاثة اقوال ثالثها انها بيع الا في الطعام فتجوز فيه قبل قبضه بناء
على انها نقض للبيع الاول وفي الشفعة فيكتب الشفيع عهدته على المشتري
فلو كانت بيعا فيخير في كتبها عليه او على البائع وفي المرابحة بما اشترى
بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اقاله فيه لا يبيع مرابحة الا بعشرة اهـ
اقالة مبتدأ وسوغ الابتداء به قصد الجنس وخبره تجوز فيما حل للسلامة من
التهمة وبين مفهومه وما فيه من التفصيل في قوله ولا ان حيث لم يات الاجل
وان حل الاجل جازت بالمثل واكثر او اقل وهذا التعميم في غير الطعام فيه
الطعام فلا تجوز فيه قبل قبضه الا بمثل الثمن والا فهو بيع له قبل قبضه
بعد قبضه واذا كان المقال منه في الذمة فسلم وجب تعجيل راس المال
ولا يجوز تاخيره ثلاثا لانه فسخ دين في دين وهو اضيق من ابتداء الدين بالدين فان
كان معينا كالعبد جاز التاخير وللمقال البائع بعد مثلا حق الرجوع في الاقالة ويرد
العبد بسبب عيب حادث يحدث عند المشتري في المبيع بمنزلة من اشترى
عبدا فاطلع فيه على عيب هذا حكم السبب الحادث عند المشتري وفي القديم
منه اي من العيب وهو ما كان موجودا قبل البيع وان كان البائع عالما به لم يرجع مطلقا
وان لم يعلم فان اقاله بمثل الثمن او اقل فله رده وان كان باكثر فان زاد البائع زيادة لا يقبله
حلف انه لا علم له بذلك ورجع في الزيادة وهو قوله لا محالة يرجع بين ان كان في الاقالة
بعد اليمين انه لم يكن يعلمه فيما مضى من زمن .. والعيب مبتدأ الذي في اقالة من غزل

مثلا

مثلا الشراء ثم اقاله بعد ان نسجه فلا تجوز معا اي من اجل ما النهج اي سلك بالصنعة
التقيس وما مصدرية اي تنسخ هذه الاقالة من اجل انتهاج المبيع للطريق التغيير
بسبب الصنعة كالغزل النسج لتهمة سلف جر نفعا وهو انه تسلف الغزل على ان يرد مصنوعا
وهذا ظاهر في الكراء عن العشا ولا تجوز الاقالة في شيء قد دخلته صنعة كالنيل يصبغ
الثوب والدبغ في الجلد ونحوهما الا ان يعطيه اجرة عمله والى هذا الاستثناء اشار بقوله
الا ان المغزول الى خارجه لمن اقال اجرة ما صنع اللهم الا ان يكون المبيع اذا دخلته
الصنعة مثلا من مثله بقوم فلا باس وان اقال في بيع او ابتياع فوجد فيه
فد اي او ماتت او نقص وهو لا يعلم ثم تاتي الاقالة الا في الطعام وكل ما يوجد مثله يعني لانه
اذا وجد شبه فلا تغير ان اخذ مثله ولا بغلال مضارع فال مبني للمجهول اي لا تجوز الاقالة في
ثوب باعه مثلا بعشرة الى شهر ان يغل فيه او يشتري به حيث لم يات الاجل الذي هو الى الشهر
بثمانية نقدا ولدون الشهر او باتي بعشرة لشهرين وهو قوله بثمن ادنى ثمانية نقدا
وللوقت اي ولا للوقت اقل اي اقرب من الشهر او بثمن اكثر منه لامد ابعد منه اي من
الامد الذي كان هو اي الامد فيه المعتمد والمعتمد خبر كان وفيه متعلق بالمعتمد
وضميره للقبض المفهوم من السياق فهي ثلاث صور ممنوعة علة المنع فيها الخطر
في نجما وطابقها اربعة لليد السابقة بالعقد اكثر مما خرج منها جار الا ان الاقالة
او اشترى منه بمثل الثمن فالجواز مطلقا كما قال وهي اذا كانت بمثل الاول جائزة بمحل
حال حلول نقدا او لدون الاجل وللاجل نفسه او لابعد منه لانه لم يعد لليد الا ما خرج
منها فلا تهمة ح وكذا اذا انقضى الاجل فتجوز بمثل الثمن واقل واكثر فالصور اثنا عشر يمتنع
منها ثلاثة وهي ما تعجل فيه الاقل خطا خ ممنوعة ويجوز الباقي واعلم ان الاقالة ان كانت
باقل من الثمن او اكثر فبيع اتفاقا وان كانت بمثل الثمن فقولان فتسميته الناظم ما ذكر
اقالة وتسمية غيره لها بيعا كل صحيح ومشتري الشيء اقال البائع فيه بعد ملكه على انه
متى باعه فهو احق به لمشتراه وهو قوله فهما الشرط اخذ المبيع ان بيع البائع
تعقيلا حال من فاعل اشترط بالثمن الاول متعلق باخذ فهو جائز جواب الشرط الذي
هو مهما والشرط وجوابه خبر المبتدأ والمشتري فيه اي بذلك الشرط المبيع
مجهول صفة المجهول جائز فلا ابن القاسم في العتبية ونص عليه ابن يونس
ونقله ابن سحنون وقال فيفسخ البيع ونحو السلعة للمقيل بالثمن الاول الا ان يبيعها
البائع بعد طول الزمان تم فيه عنه التهمة اهـ ونص النصح في الموازية
سبيل الموازية عمر بالغ الرضا ثم استقال المشتري بعد قاله على انه متى باعها فان احق بها

بالثمن الاول جاز عنها فان اراد المشتري الاول فسخ البيع والاخذ بالشفعة فلا يجاب اتفاقا
المذهب في ذلك في العتبية له اشهب والمشهور وبساده لما فيها من التحجير وهي
بعض المبيع فان قلت فسخت الاقالة وان كان ذلك وقلت الارض بالبيع مضى البيع وبالاقالة
الاقالة لانه صحيح ح والمعتمد في الشفعة العقد وخلاف ما ذكره الناظم من الجواز
والظاهر انه مثله الشفعة الا المشتري ان انه احق بها فالثمن الذي ابتاع به بلا اختلاف الا
الزيادة حمل الثمن واما الشفعة اذا البائع على المشتري شيئا فلا شك في منعه كما
مر صدر البيوع **وسوغت اقالة فيما اكتري** من دار او حانوت وغيرهما **ان لم يكن اعطى**
الكرا المكتري بان سكن شيئا فيسقط الكراء من بعضه وكل شيء عليه فان كان المكتري
قد اعطى الكراء فان لم يسكن شيئا جازت ايضا وان سكن بعضا لم تجز لانه سلف وكذا
تسلف باعطاء وفيه تنقدا ثم بعد زمن اقالته بعضه لتهمة بيع وسلف نص على
الاول وعلى الثانية ابن القاسم والله اعلم **فصل** في التولية ابن عرفة هي تصيير
مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه والتصيير وهو عقد على دفع اصل او عرض او غيرهما
في دين سابق **تولية الشيء المبيع** اي ان تولية المشتري لغيره **جائز مطلقا** سواء
كانت بعد قبض المشتري المبيع او قبل القبض **وليس في الطعام ذا منتقدا** اي ممنوع
بل تجوز التولية فيه قبل قبضه كالشركة فيه والاقالة لان الثلاثة معروف ورخص
فيه النبي صلى الله عليه وسلم كما رخص في بيع العارية الا ان الاول المولى بالفتح يعلمه
فلا بد ان يتحقق المولي بالكسر وان ما قاله ناجي امن المولى بالفتح فلا يدخله بيع الدين
بالدين وهو اشد من ابتدائه **والشرط في التصيير** وقد علمت حقيقته **ان يعلم الدين**
اي يعلم قدره لانه بيع من البيوع ولا بد فيه من معرفة العوضين ولم يخرج من ذلك الا
ما يصير تحيلا وسيأتي **الايجاز و** الشرط الثاني **الاجلان** اي **قبض الذي يراد تصييرا**
له بلا تأخير ازالة القبض لدار ونقلا او كانت غالية او امة فيها عهدة او مواضعة
او خيار يفسد التصيير ويفسخ على المشهور ويأتي **والارض** بالزرع والنخل من
باب الاشتغال **صيره بلا مناصه** اي بلا خلاف **والحيوان** صيره ايضا بصفته
كان او علفه الرفيق **حيث لا مواضعه** ولا عهدة ولا خيار كعام **وجاز فيه** اي
التصيير **مزيد الحق حيث يقل عنه** المصير **قدر الدين** اي عن المصير بان يكون
قيمته المتركة ان قيمته مائة مثلا في ثمانين عدا او يزيد عليها عشرين حال البيان
سلعون وكذا ان يصير له ملكا في دين له عليه وزيادة بادها له حالا بلا بعض التأخير
اهـ وقال العقباني وان كان المصير له من ادخه الدار زيادة على الدين جاز ذلك والا فلا

فقد جزم

فلا بد من القبض لما يدخله من التأخير من الدين بالدين حتى لو ارادوا التأخير وقبض الملك بواقي
على ما فيه من التسامح في تسمية القبض دينا الخ وهو الارشاد دينا وان ارادوا التساهل
في قبض الزيادة فليس يحتاج اذ الزيادة لم يقابلها دين وانما يقابلها ما زاد على الحق على
قدر الدين على وجه البيع فلا مانع واما عكسه فلا يجوز وهو ما اذا كان الدين ما فيه
ودفع الدار فيه تقاضيا ثم ان ادعى من بيعهم من الزيادة في شيء وانما هي مصطلح الباقي
الدين بعد التصيير **والخلف في تصيير ما كالسكنى** لدار او ركوب دابة او نحوها مما
يقبض كله دفعة شيئا فشيئا **او ثمر معين يجنى** بعد تناهي طيبه فالمشهور منع
ذلك كله وهو قول مالك في رواية ابن القاسم وروى اشهب عن مالك انه اجازه ابن الحاجب
عن دينه جاز بمنافع معينة او عبد بخيار او امة تتواضع او سكنى دار او ثمر وجعل قبض
اوائل السكنى قبضا للاواخر كما جاز عقد الكراء وهل يحمل ابن القاسم والمشهور وهو
القياس الاقوى انه يجوز اشياء اخذ لك باتفاق الخ وهل يكفي التصيير بحيازة فلا ومن
جرى العمل بالمغرب اخذ المتأخرين فانه لا يكتفي بحيازة وهو بيع من البيوع والحق
القصد وسنبين فانه يفتقر الى الحيازة قال الشيخ وبه جرى العمل وهو المشهور من
المذهب وعليه فيكتفي بان يرهما بالجواز على المشهور من المذهب ثم قال والصواب
ان التصيير في المحقق لا يفتقر الى حيازة والا دخله الدين بالدين وقال ابن الحاكم التصيير
تصديق لذلك فانه لم يفتقر للحيازة والا فلا بد من الحوز لا تفاقهما على اسقاط الحوز
في الهبة اهـ قال الحسيني المذهب المشهور هو الافتقار للحوز مطلقا ثبت الدين
باقرار او بينة وقال في شرحه تحليل وقال ابن رشد التصيير في غير مسئلة الزوجة
شرطه الحوز والا فسد واعلم ان معنى الافتقار في صحة الحوز انه وضع اليد
وهو القبض نفسه واما الاستحسان ان يقع اخر للمفتي للتوقف في ذلك **ومن**
عليه دين لصبي فاراد ان يصير له فيه اصلا او غيره **امتنع التصيير منه للصبي**
ان لم يكن للصبي اب او وصي لان القبض يتعذر فيه اذ لا عبرة بقبض الصبي
ويدخله الدين بالدين قال الشيخ فان كان له اب او وصي جاز لانهما يقبضان
له ويخلص او الايات من شرط التصيير معرفة قدر الدين المصير فيه والمستثنى
من ذلك ما اذا كان على اب او وصي ولم يعلم قدر ما ترتب في ذمته وصير فيه
ملكا فانه جائز واليه اشار بقوله **والاب كالوصي في التصيير** **تخلصا** اي تبريا
من تصفية الشيء اذ انبرأ منه وتخرجت وهو مفعول لاجله اي لاجل تسبيب
الجهل بقدر ما في الذمة **للمحجور** متعلق بالتصيير اي ويجيز للاب والوصي

ما يجد به براءة للذمة ويبيع قبضه المصير به الا لم يمسكه وتسقط من
الوثيقة معرفة السداد لانه لا يبقى في قدر ما صير تا بيه الا ان قاله المتيطي وموضع
في تحقق الدين وجهل قدره وكذا الحكم اذا جهل الدين نفسه وانما خاف ان يكون
لمحجوره بشيء في ذمة لتصحيح له في ماله فيقضي شيئا وصيره والقول لابن القاسم
وسحنون على انه لا شفعة في التصحيح ثم علله ابن القاسم بجهل الثمن وسحنون بانه
صدقة

فصل في السلم ابن عرفة عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير
عين ولا منفعة غير مماثل العوضين اهـ فقوله عقد معاوضة جنس يشمل جميع
انواع البيع ويوجب عمارة ذمة اخرج به المعاوضة في المعينات وبغير عين اخرج
به المبيع بالدين اي بثمن الى اجل ولا منفعة اخرج به الكراء المضمون وغير المماثل
العوضين اخرج به القرض واعلم ان السلم رخصة مستثناة من بيع الانسان ما
ليس عنده وانه لا يجوز في المعينات ولا فيما تضبطه الصفات [illegible] من المعينات
الاصول كما قال الشيخ فيما عدا الاصول جوز بالبنا للمفعول السلم ولا يجوز في
الاصول كالدار والحانوت لان ما فيهما من الوصف فيما تختلف فيه الاغراض
ومنه تعيين محلها وحدها وزمنها ذلك ملزوم لتعينها ولا يجوز السلم في المعين
لانه ان لم يكن في ملك المسلم اليه [illegible] وان كان في ملكه
فبقاؤه على تلك الصفة غير معلوم ولا يلزم عليه الضمان بل لان السلم يقتضي الثمن
ليضمنه له المسلم اليه ولانه ان لم يتعذر المتضمن انتقل شرط السلم وان تعذر كان اليا
بين الثمن ان لم يهلك والسلف ان هلك قاله ضيح وليس هو باب السلم كما تقدم
في المال في المعين غريبة قوله ولحوق الذمم اه ولا اثر [illegible] في
الذمة وجمعها ذمم كغرفة وغرف والذمة قال القرافي معنى شرعي مقدر في المكلف
غير محجور قابل للالتزام والالتزام وشيئا اختلف في الذمة ان كان الجبلية وما
اشبه ذلك قال والذي يظهر لي واجزم به ان الذمة من خطاب الوضع ترجع الى
التقادير الشرعية وهو اعطاء المعدوم حكم الموجود قال ابن الشاط هذا والاولى
عندي ان الذمة قبول الانسان شرعا للزوم الحقوق دون التزامها فعلى هذا يكون الصبي
ذا ذمة لانه لازم له [illegible] قيم المتلفات وعلى انه ذا ذمة للصبي نقول الذمة
قبول الانسان شرعا للزوم الحقوق والتزامها وعلى كلام المشارق [illegible]
[illegible] قال الشيخ للذمة وصف اي تقدير كالطهارة والقضاء لا حسي كالبياض
والطول ولا عقلي كالعلم والحلم قائم بالانسان يقبل الالتزام ونحوه والالزام
كالصلاة وارش الجنايات مما يلزمه الشرع ابدا وكون المسلم فيه دينا في الذمة هو

اول العشرون

اول العشرون في كلام الناظم والثاني ما اشار اليه بقوله وشرطها المسلم فيه ان
يرى منضبطا اي مضبوطا بالصفة التي تختلف فيه القيمة في السلم عادة وقيل التي تختلف
بها الاغراض وهو الصواب الا ان يليق مع اختلافها اختلاف القيمة خلاف قوله خ وان تبين
صفاته التي تختلف فيها القيمة في السلم عادة كالجودة والرداءة وبينهما واللون
في الحيوان والثوب والعسل ومن علامة هو جلد اي وان يكون مؤجلا قال في المدونة
الى اجل معلوم تتغير في مثله الاسواق ولم يجد مالك في ذلك حدا وارى الخمسة
عشر يوما اقل ذلك في البلد الواحد وان اسلم على ان يأخذ في بلد اخر فجاز ان
كانت مسافته الى ثلاثة ايام [illegible] او يومين لاختلاف [illegible]
الاجل في البلد الواحد ح ولا يجوز السلم الحال خلافا للشافعي لحديث الصحيحين
من اسلم في شيء ففي كيل معلوم الى اجل معلوم خ وان يؤجل بمعلوم زائد على
نصف شهر والمراد نصف الشهر فاكثر خلافا لابن [illegible] في يومين
وليوقت المسلم اليه قبل [illegible] قسم تركته اليه ان يحضر الا ان [illegible]
فيه وتفرقت التركة [illegible]
بما يشتري به [illegible] ويكون مقدارا بالعادة
فيه من كيل كالحنطة او وزن كالسمن والفضة او ذرع في الشقة او عدد فيه
الرمان والبيض وشرطه ايضا ان يكون مما يطلب اي يوجد غالبا عند الامد وهو حلول
الاجل وان انقطع قبل ذلك وشرطه ان يسلم [illegible] وهل ايضا بالنسبة لراس
المال ان لا يحصلا يمتنع مع ذلك اي المسلم اليه دفعه احترازا من سلم ذهب في فضة
او بالعكس او طعام في طعام او لحم في حيوان او عكسه وان يعجل هو اي راس المال حقيقة
او حكما كما اشار اليه بقوله وجاز ان اخر كاليومين والثلاثة وهو في العين والعرض الحاضر
فيه اي في جواز التاخير خلاف العين فاذا كان راس المال عينا او عرضا او حيوانا جاز ان يؤخر
اكثر من ثلاثة ايام بلا شرط قال في المدونة قال مالك وان كان راس المال عرضا او طعاما
بعينه وتاخر قبضه الايام الكثيرة او الى الاجل ولم يكن مشترطا من احدهما فالبيع
تام مع كراهة ذلك قال ابن محرز قيل ان هذا على ان الطعام لم يكل والثوب غائب على
الصفة ولو نظر الى الثوب وكان الطعام [illegible] وتركه على غير شرط لم تكن كراهة اه
قاله ضيح وينبغي في العرض اذا حضر الحيوان وفي الطعام اذا لم يكل الا ان يكون
الكراهة [illegible] من الشيء [illegible] موضع القضاء
[illegible] اذا كان المحل متسعا جدا [illegible] بيته او سوقها والا
[illegible] قال في المدونة قال ابن القاسم اذا اسلم في طعام على ان يقبض بمصر

يجزئ حتى يسمي في اي موضع يقبض لان مصر ما بين البحر الى اسوان قاله ابن القاسم ولو علم ان
يقبضه بالفسطاط جاز قاله مالك ويقبضه في سوق الطعام وكذا جميع السلع ان كان
لها سوق فان لم يكن لها سوق معروف فحيثما اعطاه بالفسطاط لزم المشتري. وقال سحنون
يوفيه في داره ان كان لها سوق [illegible] ابو الحسن وهذا هو الحكم به اليوم لان الناس اعتادوا
ذلك اليوم وقال ابن المواز لا يفيد التسليم اذا لم يذكر موضع القضاء ويقبضه بموضع التبايع
في سوق تلك السلعة اه وحمله اذا لم يتسع البلد [illegible] المتيطي ح والحاصل ما يفهم
بمصر وجاز بالفسطاط وقضي بسوقها والا ففي اي مكان اه **باب الكراء في**
الدور وشبهها وما يتعلق به من اختلاف المتكاريين وكراء الرواحل والسفن والاجارة والجعالة
والتصريح بهذه الابواب المستثنيات من الاصول الممنوعة كالمساقاة والمغارسة والمزارعة
والقراض للمشتركة بينها [illegible] وقد رتب هذه الابواب كلها لانها [illegible]
لشدة الحاجة اليها والاصل في الاجارة لمنافع الحيوان العاقل والكراء لمن لا يعقل من دابة او
دار وقد يطلق احدهما على الآخر [illegible] الكراء عقد على منافع غير الادمي او ما يبان وينتقل
غير سفينة اه والارج السفينة [illegible] من باب الجعل لا من باب الاجارة قلت
لو قال عقد على منافع غير ادمي وسفينة [illegible] ما به كالدابة والعقار كان داخلا
في غير الادمي **يجوز في الدور وشبهها** كالحوانيت والفنادق والارحية ونحوها **الكراء**
ويكون على وجهين احدهما **لمدة معينة** كشهر او سنة او ثلاث سنين مثلا **ويتعين**
من العقد ومدتها تلك المدة المحدودة [illegible] او عشرة [illegible] **ولا يلزم**
عنه لواحد منهما [illegible] **الا بالتراضي** من صاحبه على الفسخ **في** [illegible] **وقد**
اتفقا قبلها [illegible] او سنة [illegible] تعيين السنة او الشهر [illegible] وحمل على الشهر
من حين العقد والوجه الثاني ان يكون العقد مطلقا [illegible] **وجاز**
او كل شهر [illegible] **في العام او في الشهر** كان يعود المكتري دار كل شهر بدينار
او كل عام بعشرة دنانير او كل جمعة [illegible]
مشاهرة **ومن اراد حل العقد** من [illegible] **كان له الحل ما لم يعجل** [illegible] **وحينئذ**
[illegible] لانه اذا [illegible] الوجيبة المتقدمة [illegible]
يرجع من نقد الكري منه بقدر ما سكن حيث
حل الكراء
[illegible] **وبعض الكراء** [illegible] **بقدره** [illegible]
المدة **من الزمان** [illegible] من الشهر
[illegible] **بقدره** من الزمان [illegible] **الكراء** [illegible]
[illegible]

هو الشهر

بيان

بجعل

[illegible]

يجل

يجل من العقد كان له انه لا يلزم شيئا ولو قال اسعيد [illegible] وهو قول ابن القاسم وروايته
عن مالك في المدونة وغيرها وسواء سكن او لا [illegible] المشهور [illegible] ملتزمها
السنة [illegible] قال ابن عبد السلام وقال [illegible] وابن الماجشون [illegible] اسعيد
[illegible] الايام [illegible] في السكنى [illegible] بكل شهر بكذا
[illegible] ونحوها [illegible] ولهم [illegible]
[illegible] ثم اشار الى ما اذا كان في الدار نخلة او كرمة او نحوها واستثنى المكتري
تمرتها بذكر ما [illegible] انه اذا كان العقد [illegible] صلاح التمرة جاز مطلقا وهو قوله
وشرط **[illegible] الدار من نوع التمر [illegible] الا بعد الصلاح فيه معتبر** [illegible]
ان [illegible] البيع والكراء وهو [illegible] من المبيع [illegible]
من [illegible] بان يكون [illegible] الثلث على [illegible] بالنسبة
لمجموعها مع قيمة الكراء [illegible] في مدة الكراء [illegible] اشار بقوله **وعيب**
[illegible] قبل [illegible] **بحيث** [illegible] **قبل ماله** [illegible] وكانه
استعمل [illegible] وكلاهما [illegible] يجيب فيه [illegible]
قبل اخذ الكراء [illegible] وبغير شرط [illegible] النصرة [illegible] المشتري
بعضها [illegible] ابن القاسم خلافه [illegible] الاستثناء [illegible]
على المكتري [illegible] النصرة [illegible] **وما** [illegible] **الاخذ** [illegible]
مطلقا [illegible] **في الاكراء** [illegible] **منها** [illegible]
[illegible] المكتري **وجاز**
النقد [illegible] **في الارض** [illegible] **بحيث لا يخشى انقطاع الماء** [illegible]
[illegible] النقد [illegible] الكراء [illegible]
[illegible]
[illegible] غير ذلك [illegible]
بقوله **وبالدقيق والطعام** [illegible] بشد الدال المهملة [illegible]
والموضع الذي [illegible] الزيت [illegible] الزيت [illegible]
[illegible] في القاموس [illegible] **بالزيت وبنقد الكراء** [illegible]
[illegible] الموصوف الى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] **وبطل في كراء الارض والحاجة فيه** [illegible] كراء الارض

بالقرض والعين وغيرهما ما عدا ما استثناه الحطام وان لم تنبته وما تنبته وان لم يكن طعاما كالقطن
والكتان واشار الى ذلك بقوله والارض لا تكرى بجزء تخرجه مع كله كثر بها الغرر في انها ان زرعا و
مثقا لا تعلم ان نصيبها النصف والربع مما في حرمته جار وقع ذلك ونص عليه وكان الشارح كلم المكتري
وعليه كراء الارض كراء المثل عينا هذا معنى قوله والفسخ مع كراء المثل تخرجه لنا وجه الخروج منه
وكذا بما تنبته الارض اكراها له يجز منه غير عينا كعامر ولغيره كان يعرنها بقطن او الكتان وهي
لا تصلح له لمن يزرعها حب يهذا اعم مما قبله غير الخشب بتختين فيجوز كراؤها به من
غير مزروع بها بيان لها او القصب عطف على الخشب فيجوز كراؤها بالخشب والقصب ولا يجوز
يجب وان اكراها للقص والا ما كان من المطعوم وان لم تنبته والاخرج منها مباشرة في الشهد
والعسل واللحوم هذا هو المذهب واجاز الليث كراؤها بالثلث والربع مما تنبت وبه العمل
في الاندلس وتاولوا الاضم بسنة منهم الاصيلي
وترى العمل بها لدى المصاحف والحكم باليمين قول الشاهد وخلطة الارض بالحج تمع
وربع تكسير الاذان الاولى ومفهوم سنة غير معتبر فقد ذكر ابن حبيب في التطابقية عشر
ونكتة ... وبعده ... مو سنة او سنتين او ثلاث والعشر سنين منتهى الامد واما
ارض سقي كذلك او بقلة قال الشارح الا انهم اجازوا في الارض البعل الاكتراء من اكثر من
عشرة والناظم اقتصر على العشرة فترجح بذلك احتمال تخصيص كلامه بارض السقي
وفي التذنيب المجموعة قال ابن القاسم ويجوز كراء ارض المطر لعشر سنين او اكثر اذا لم ينقد
وامتنع لذلك عليه المكتري اذا كانت غير مامونة وايضا روى ابن حبيب عن ...
انه قال ما كان من الارض يسقى من الابار والانهار فلا باس بوجيبة الكراء فيها لعشر سنين
ونحوها ويكره الطول فيها لما يخشى من ذهاب انهاره ومن غوره وان كان ... من القرب واما
ما يسقى من العيون فلا يجوز وجيبة الكراء فيها الا الاعوام اليسيرة الثلاثة والاربعة وفي
المتيطية واجاز ابن القاسم كراء ارض المطر لعشر سنين اه قلت ولعل هذا هو
الذي اعتمد عليه الناظم ومثله في خ اذ قال وارض مطر عشرا ان لم ينقد وان سنة
الا المامونة اي من ارض المطر كبعض البلاد الذي لا يتخلف عنها عادة كالنيل في كارض
النيل المامونة وهو تنصيصه كما قال خ او المعينة بفتح الميم اي التي تشربها العيون
فلا يجوز وجيبة الكراء فيها الا الاعوام اليسيرة كالثلاثة والاربعة وفي المتيطية
المالكية والانهار فيجوز كراؤها كلي النقد وقال ولو لاكثر من سنة كما في خ بعد قوله وبعد
خمسة عشر عاما وجب في مامونة النيل اذا روي ويقضى على المكتري فيها بدفع الكراء
واما ارض السقي والمطر فلا يجب على المكتري دفع الكراء فيها حتى يتم الزرع ويستغني
على الماء فاذا تم الزرع ... وان يكن شيء فيه موضع يشمله الدوا روفيه تقدمت والارض ولا ...

بيان الاعوام

اعاد المسئلة

اعاد المسئلة جاز اكثرها اي الشجر انتهى الا ان تفرقت تحكم النبع من كونها الثلث
الخ مما مر ومكتنف ابن ضاو بعد ان حصد اي استحصد زرعه وطلب اصحاب زرعه الانتشار بالبرد
مثلا ثم نبت في السنة بعدها فنابت بعد من المنتشر وهو لرب الارض لا للمكتري ح واذا انتشر
للمكتري حب فنبت قابلا فهو لرب الارض كمن جره السيل اليه اي ولا كلفة ان ذلك فيها وانما الزرع لرب الارض
الثابت فيها والمحمي اليها وظاهره وظاهر ... ولو كثر المنتشر وقيده زرع شيخ الرسالة بالقليل
الذي تسمح فيه النفس والا فهو لصاحبه وفيه بعد فتامله ولو اوى اليها حب من الاندلس بطريقه
الخره كتراب والا يلزم بنقله و اما الشجر فيجره السيل فينبت بارض الاخر فان كان النقلع نبت بالارض
اخذه والا فللاخر ان يدفع قيمته حطبا وامره بقلعه و جاز كراء الارض بالسنة فان عينت
قواضح والا فهي في ارض المطر بالحصاد وفي ارض السقي بالشهور فان ... وله زرع اخضر ...
بقلعه وعليه كراء المثل فيما زاد على السنة وقيل بحساب الكراء الاول ومحملها مسئلة تقع كثيرا
بالمغرب دار او حانوت بعدة معينة ... وبقي المكتري ساكنا على المساكنة والظاهر في ذلك
انه بحساب الكراء الاول والشهر فيما يمكن فيه ذكر ثم اخذ كل الشهر او السنة معينا فيلزم
التكلم في لزوم الكراء وان لم يعينا الشهر والسنة فلكل شهر او كل سنة بكذا فلكل منهما الانفكاك
ملائم ... المكتري كعامر واذا اصبت السنة وكانت غير معينة ان فلكل منهما الانحلال ...
المكتري كانت الارض ... السنة كلها او السنة من بين العقد وان كانت خالية من ...
فعن يوم تخلو في زراعة معينة اي لابد من تعيين ما يزرع حيث لم يكن عرف وان اختلف الحال فيبين الضرر
كالتشعير ... ومنواليه القحط وهو عدم المطر و متوالي الامطار بحيث يمنع الارض في
وقت الحرث حتى فات الابان جائحة الكراء لعدم التمكن من الحرث مثل الفار والدود يخرج من الارض
ويسقط الكراء بما ذكر من القحط والغرق والدود والفار او شبهه اما جملة وذلك اذا اجيح
الزرع جملة او بحسب ما الفساد حله الا ان يكون السالم ... له كخمسة قداديس او ستة من مائة
فلا شيء عليه وليس يسقط الكراء اي بسبب موجح بفتح الجيم بمثل ... وهو البرد الشديد
والحر الشديد او بمثل وهو مطر منعقد اوصح الريح ... او جليدا ...
او غيره ... والطائر في ذلك هو التمكن من الحرث والانتفاع بالارض والماء وفيه ...
ولزوم الكراء بالتمكن ... ولو اجيح الزرع بالامطر ... كبرد مبين وجليد ... وجنس ...
بيته ... ويسقط الكراء فقطا او غرق ... والدود والفار ... فيسير يستحق ...

فصل

في احكام الكراء والعرض ... تمييز ... عن النائب اي ان عرف عنه وكذا كالتيسير
... مثله ما الكراء يجوز فيه كالسروج جمع سرج وهو للدابة والعل بالكسر والقصر
للضرورة جمع ... يلبسها اهل مصر وغيرهم ومفهوم الشرك ان العرض الذي لا ...
عنه ... في العخاري المسروجة ... حتى لا ... لا يجوز كراؤها لانه غرر ... يكون

سلفا في بعضها وهذا قول ابن الهكار والمشهور خلافه وعليه ذهب خ اذ قال والاجرة ما عوض
كالصفقة وقدمنا امالاد بهم والدابير فلم تدخل في قوله والفرض ولا يجوز ان يكون مالمفهوم
الشيخ خلافه لمن نشيء حده على ذلك ومكتري لذلك اي الفرض لا ينقص ما يدفع عنده منها
سوبار فلما بفتح الهمزة اي لا ان يطلع بتقصد او يتعين نعم ان كانت بينة فوائح وكان عليه الكراء
ليوم التلف والا فان لم تكن له بينة صدق في التلف كما قال وهو مصدق ومع اليمين في الضياع ومع
وما اخفاه وان ضياعه لم يكن بتفريط منه وكالتعدي به وقبل ان غير المتهم بحلف ما فرط فقط ويصدق
مع يمينه وان يكن المكتري من ليس بالمامون لانه اما اكتراها منه بقطع امنه عليه قال ابن القاسم
ويلزمه الكراء كله الا ان يأتي ببينة على وقت الضياع وقال غيره هو مصدق في الضياع ولا
يلزمه من الاجر الا ما قال انه انتفع به وبه اخذ سحنون قال ابن يونس وهو الصواب ان شاء الله
اهـ والاول هو المشهور والعكس اي ان سنة بخمسة عشر مثلا ان مات قبل ان يسكنها او البعض
لم يجب الكراء لم يمنع حنيئه ولو لم يجبها بالموت ولا بالفلس اذ لا يجب عليه شيء ، لم يقبض عوضه
قاله ابن الحاجب رشد قال وهذا العمل ان القاسم لانه لا يرى قبض الدار المكتراة قبضا للسكنى
والاذ على مذهب الكل لا يجب بموته وينتفي الورثة منزلته فان لم يلتزموا الكراء فالواقع
فالنجبا بوجوب الحكم ان يكتري ما بقي من المدة فان لم يفعل وقع من التركة فجرى النقض وان
ذلك اشار بقوله واستوفى الكراء للمدابة في المدة او ما بقي منها كيف فرض اي مها امكن
من قليل او كثير حيث اي الوارث اقام الامر على ان الكراء قد استوفيه والستوجبوا الاجرة
المزيد في المحدد اي التحديد الشريف به كما لو اكتريت بخمسة عشر فالخمسة لهم والنقص
بين العقد دين او وجه كما لو اكتريت بخمسة او النقص وهو لا يدين له وفاء من
تركته شيء فقد ان مات الكل في تركته ما يوجب والاداء على المكترى هذا تقرير كلامه
تبعا لابن رشد والمشهور خلافه خ وحرره وبالموت ما اجد ولو بعسر كراء واعلم ان هذا
الخلاف في الكراء اذا لم يستوف غرضه من المنفعة كما صرح كلام ابن رشد فاما لو اكترى
شهرا بدينار على ان يعطيه بعد شهرين ثم مات عقب الشهر او بعد اكماله لا يقبض عوضه
ويكون القبض بعضه مع انفاذ ما ويدفع امره خبر مقدم عن قوله فولان في المبيت بعد موته في
العلاء اي متعلقة بن وحتى اخر زمنه مثلا وتهوت بعد ذلك بعد العقد ولم يشرط فيه جزء
معجل كما مر بموت بعجته بالحملة بعد العادة قبل وقت الاستغلال وهو طيب الزرع
وحصاده وقامت الزوجة تطلب الكراء الواجب فيها بين الموت والطيب لانها اصيلة
مستحقة للوارثة فولان لاهل هذا لكراء وهو يقول ابن حبيب في الفعل ونقله ابن حبيب
عن غيره والثالث النفي ولغو تارا والمستظهر الناظم الاول بقطع بتحجيمة ترجيحه
له فقال وحالة الفتح من الكراء هي المستوضحة وشيخنا ابو سعيد رجحه

لانه

لانه يورث الا انه جاز منفعته السنة فلم يعت الا وهي في ملكه ثم اشار الى القول الثالث
فقال وشيخه اي شيخ ابو سعيد وهو محمد ابن لب بتسليد الكاف مفتوحة اي الوفات
ما رعند النقض اي ما عند تكلم في المسئلة الى عند الوفات ما رتكن الوفات
والازدراع قد مضى اي انه المهمة قال فالكراء يقتضي وان تكن وقت الازدراع
بلو وجه الكراء ذو امتناع وقال البرزلي بما نحه ومعني ما عند النقض الى الوفات اي مال
اليه ورجحه وقال به اي العوات يتعلق بالنقض فهو مقدم من تاخير ام ومقتضاه ان عنده
كلام الناظم بمعنى التي ولا اعرفه لغيره والظاهر انه اسم المحضور كما قال ابن مالك او انه اسم
لمكان المحضور كما اختاره في الحقيقة قابلا ان عند ظرف وليست بمصدر وما ذكرناه اظهر
والله الموفق بفضله ومن الصلاة ويقع من الزوج المقتنع بعد ان زرع الارض ان عنه الازدراع
وتفو الزوج في الكراء ماله من مالك وان كان قبل ان يزرع الارض وبعد ان حرثها وقبلها
وجهت الزوجة في الحرث احكام فعنه اي الحرث ولا خلاف في تركها والاخذ
للكراء اللام للتقوية كقوله تعالى مصدقا لما معهم وفي اعطاء الحج ولا اشتمال من قوله
على الحكم مدة الزوج او طلاقه وان كانت الزوجة هي التي ماتت فهو قوله وحيثما الزوجة
ماتت بعد النكمية وقبل الاستغلال فما الكراء على الاصح لازم من عصرا وهو لانها اعطيت
منفعة ما تملكه وقد انتها ملكها بموتها ومقابل الاصح لا شيء على الزوج وينظر الموتها
على كان بعد انقطاع الابان فلا كراء وان كان قبل فالكراء وان كان بعد الحرث فقط بخير الوارث
فيها الاقوال الثلاثة ويلفى ما من الكراء يقضي ما بقي من يوم الموت للمتاع من بعد
وعلى حصة المعتلا له في الارض وهو النصف والربع فيسقط عنه ويلزمه الباقي وان رفع
الفرقة والحالة فكتناهو الزرع اي بلغ انتهاؤه وهو اليبس العرفة فلا عل تقع بطلاق
او موت لاحدهما او لهما فالزوج دون شيء من الكراء يستحقه اي الزرع قال ابن سحنون
وان انقضت الزوجة بعد الحصاد فلا خلاف ان ذلك للزوج او لورثته من غير شيء يلزمه وفي
الوارث في الثانية اي موت الزوجة وعكسه وهو التذكير منزلة الموروث فيها
فلا مطالبة ان كان بعد الطيب والاقوال الثلاثة فيما اذا كان قبله وكلام الناظم شامل
لموت احدهما او لموتهما معا او احدهما بعد الاخر وعلى كل فهو ضعيف المطابقة الخ
المطلوب ارمات عن حق الوارث وفي الشيء ها هنا في وجه خمسة والله اعلم

فصل

في اختلاف المكري والمكتري وهو اصلي في اليمين وعليه تكلم في الابيات الخمس الاول
او في القبض او في الجلوس وعليهما تكلم في البيت الاخيرة او في بيت قدر الكراء وعليه تكلم
فيها ينحصها فقال القول للمكتري مع الحلف اعتقد فيما اذا اختلفا مع المكري في مدة
الكراء وكذلك حيث يتفقا المكتري سواء سكن المكتري ام لا فان لم ينقد اعتمد

فبين السكنى كما قال **ومع سكنى مكتر** والحال ما نقد فالعادة المتكرر بدل **والفسخ يقع**
في باقي المدة ثم يؤدي ما عليه خالعا **في امد السكنى الذي قد سلفا** بان اكترى
بار بعين دينارا لنحو قال المكري هي اربعة اشهر عشرة كل شهر وقال المكتري المدة خمسة
اشهر ثمانية في كل شهر بان كان المكري قبض الكراء فالقول له بيمينه وان كان لم يقبض فان كان
المكري قبض الكراء فالقول له بيمينه وان كان لم يقبض بان كان المكتري قد سكن بعضا كشهر
او شهرين حلفا وفسخ الكراء في الشهر بين الذي ما سكن على حسب ما حلف عليه وهو ثمانية
في كل شهر وان كان لم يسكن شيئا فهو قوله **وان يكونا قبل سكنى اختلفا ؛ فالفسخ مهما**
نكلا او حلفا فقد فان حلف احدهما ونكل الآخر في هذه او في التي قبلها قضي للحالف
على الناكل كما قال **والقول في ذلك قول الحالف** وحده اذا انكل صاحبه **في الافق الزمان**
او في السالف هذا ظاهرة لا اعلم ومع سكنى مكتر قال في النوادر ويحلان في نقد الكراء
على عرف الناس وفي اختلفا في المدة بان انتقد المكري صدق مع يمينه بسكنى المكتري الا ان
لم ينتقد وكان بحضرة الكراء وقبل السكنى تحالفا وفسخ الكراء اذا حلفا او نكلا ومن نكل فالقول
قول من حلف ان اختلفا بعد ان سكن سنة او بعضها تحالفا وفسخ باقي المدة وعليه فيما سكن
بحساب ما اقر به **وان يكن** الاختلاف المذكور **اقتسما** اي حلفا معا **وفسخ باقي مدة قد**
بقي منها ؛ **ومدة السكنى** لبعض المدة **يؤدي المكتري** من حسابه كما قال **ان كان لم ينقد** — صح ما سكن
لماضي الاشهر فان كان نقد فالقول فيها للمكتري فيؤدي بحساب ما قال بعد يمينه **والقول**
فيما اذا اختلفا **من بعد انقضاء الامد** اي امد الكراء **للمكتري** بثلاثة شروط ان اشبه
كما المجمع وحلف ولم ينقد كما قال **والحلف ان لم ينقد** فان كان قد نقد فالقول قول المكري
كما اذا اشبه وحده وحلف او حلف ونكل المكتري ثم شبه بان القول للمكتري كما اذا
انتفاعه بالكراء وعلى العدة الكراء على المكري انقضاءها وتصرفها وادعى المكتري انه
انه باقي منها قد رفعا الا المكتري **كذاك حكمه** اي المكتري **مع ادعائه الفدى** الا ما زاد — الدائم
للتقوية **باقي مدة الكراء** له والقول له مع يمينه وله ردها على رب الدار قاله الشيخ
والقول في الاختلاف في القبض وفي الاختلاف في الجنس لمن يشاهده مع حلفه حال الزمن
فيه الجنس ينظر لعرف البلد في مثل الكراء من كونه بالعين او بالعرض او بالذهب او بالفضة .
ويكون مدعيه في القبض ينظر للعرف والبعد فان رفعا من رب الدار والارض على المكتري بعد
الشهر والسنة يدعي انه لم يقبض الكراء فان كان يقرب ذلك فعلى الساكن يثبت الدفع
والا حلف المكري بلا خلاف منه وكذلك الصناع بقدر العنفة اذا اقاموا يطلبون الاجرة بعد
تسليم المصنوع فيفصل في ذلك بين القرب والبعد كما سبق والعمل على ان يحلف قول
المكتري في ثلاثة اشهر لا فيما بعدها والله سبحانه اعلم

فصل

في كراء الرواحل

في كراء الرواحل والسفن : **وفي الرواحل** جمع راحلة وهي الناقة والمراد
للركوب وتستعمل في ذكور الابل وانها اصلها من الرحل الموضوع عليها قاله عياض
والمراد هنا الدابة من حيث هي بغل وحمار او جمل **الكرا** [illegible] اي في الرواحل
متعلق به **والسفن** جمع سفينة عطف على الرواحل والمعنى ان الكراء في الرواحل والسفن
على وجه مفهوما **على الضمان** كاكتري منك **ركوبا حلتها الى موضع كذا**
او بتعيين معين كاكتري منك دابتك هذه الى كذا قال في المدونة كراء الدواب على
وجهين دابة **بعينها** او مضمونة قال ابن الحاجب ولا يتعين المركوب من دابة او سفينة ولا
بتعيينه كقوله اكتري منك هذه الدابة او هذه السفينة منشيء البلغا ولا يتعين بحضوره وقت
العقد مع كون المكري ليس له غيره بل هو كراء مضمون حتى يعينا وظاهره ان صح التعيين بالاشارة
لا الاشارة كاف ونحوه ح وعينت دابة الركوب وان ضمنت بجنس او نوع وذكورة وفال
ان عبد السلام ينبغي ان يختبر بها الراكب لينظر سيرها في سرعها وبطيئها فرب دابة
كما قال مالك المشي خير من ركوبها ابن رشد ولا ينفسخ الكراء المضمون الا ان المكري
اذا افلس للمكتري دابة يركبها فليس له ان يكلفه من تحته الا برضاه وينفسخ في المعين
فان اراد ان يقضيه غيرها فان كان لم ينقد جاز لانه كراء مبتدأ وان كان نقد لم يجز لانه فسخ
دين في دين الا ان يكون في مفازة فيجوز ثم اشار الى ان الكراء مضمونا وجب ان يكون نقدا وان كان
معينا جاز ان يكون بالنقد والتاجيل فقال **ومنع التاجيل** للكراء **في الكراء المضمون** وهذا
اذا لم يشرع في السير لما يلزم عليه تعميم الذمة وهو من الكالي بالكالي ولا بقضى ان تاخر
يسيرا كاليوم واليومين كما في ح ويكفي في الحج اذا وقع العقد في غير ابانه ان يقدم اليسير
من الكراء لقول مالك قد اقتطع الاكرياء اموال الناس فلا باس ان يقدم من ثم الدينار والدينارين
ح ومحل رعين او يشترط او عادة او في مضمونة لم يشرع فيها الا الكراء الحج فاليسير والا
فهما ومنه **ومطلقا** اي نقدا او تاجيلا **جاز في ذي التعيين** كاكتري منك هذه وهذا ان كان
يشرع في ركوبها في الحال او بعد ايام قلائل كالعشرة ونحوها فان كان لا يركبها الا بعد الشهر
ونحوه فلا يجوز بالنقد ويجوز بغيره قاله في المدونة **وحيث معنى** دابة ليركب عليها عروسا
او يشيع رجلا او اكتراها يحج او زيارة **ثم لعذر** جمع من ذلك لمرض او رفقة او سفه او
مات او عرض له غريم فحبسه في بعض الدين **فلا يلزم له** اوورثته **الكراء اجمع** له او لورثته
كراء الدابة في مثل ما اكترى اهاله قاله مالك في المدونة وفي **ق** ابن عات عن المتيطي ان من اكترى
ثنين ليركب عليها عروسا في ليلة معينة فتاخر الزفاف لمرض او نحوه لعلها لم يكن عليه كراء وان
كان التاخير اختيارا لزمه الكراء وله ان يكريها في مثله اهـ وهو مخالف لكلام المدونة

والناضح وهذا كله في خلاف المكتري واما لو خاف المكري ولم يات بالدابة بان كان اليوم مصيفا
انفسخ الكراء وان كان غير معين لم ينفسخ بان تعذر الاستيفاء جملة كغصب او خوف عام انفسخ
الكراء **بلا انفساخ في** ع ولو منع الاجير في البناء ونحوه مطر في بعض اليوم كان
له بحسب ما مضى ويفسخ بقيته قال ابن ابي زيد وسحنون وقيل له الجميع ابن عرفة لا يجهل هذا
الخلاف في نوازل ابن رشد ان الكراء تعقد عندهم بفسخ الاجارة بكثرة المطر ونزول الخوف
اهـ وان تعذر الحرث بيبس الحرث او موت الدابة لم يسقط الكراء قاله ابن القاسم ومن
بعث معه خراج يبلغها لموضع فلم يجد فلانا فله اجرته ويستعمله في مثله قاله ابن يونس
وواجب تعيين وقف السفر في كراء **السفن** بسكون الفاء ضرورة كالزمن للاوقات
ما يحكم فيه الحكم في سفر البحر فيغل الكراء ومنه فيغل فيكثر الكراء فيوجب التعيين لجهل
للضرورة **والمرء للمذهب اكتنى** اي ويعين منشى السفر ومحل القراءة الاخير يوضع فيه المكترى
عليه **وهو** ان كراء السفن **على البلاغ** كالقول الذي الاجرة فيه للانتفاع الفعل **ان تلف وجا**
فيها اي السفن **فلا شيء له** اي المكتري **من الكراء** قال في المدونة قال مالك من اكترى
سفينة فغرقت في ثلثي الطريق وغرق ما فيها من طعام او غيره فلا كراء له لربها ولا يلزمه
على البلاغ زاد في المنتخب والاضمان عليه وهو قول مالك وفي ابن يونس وابن الحاجب واللخمي
له واذا عطب السفن او عرض لها ما يمنعها من البلوغ قال مالك وابن القاسم هو على البلاغ
فلا شيء له وعرض ابن الماجشون ان لم يقع حكمها حكم البر فان سار بعض الطريق فله بحسابه
اصبغ لا ادري ما هذا بعض كله السفر منه حاذاه وكالبر والا فعلى البلاغ بناء على انها اجارة
او جعالة او تنقسم فيه وعلى المشهور او اكراه من اسكندرية لتحمل البلدة فبرداته
الريح الى سوسة فلا كراء له بها فلا كراء عليه الا ان يبلغه لتحمل البلد ولا ينظر الى علاء المتاع
ولا رخصه قاله في النوادر والله اعلم

فصل في الاجارة

تقدم انها
العقد على منافع الادمي ولها مع ان عرفة في حدها بحث تقسيمه كما ذكرناه في كلام الاول
الفعل المعمول من اجل تعيينه اي تعيين قدره وجنسه وصفته بالعادة او بالاتفاق
وكصبغ ثوب او دبغ جلد او خياطة ثوبين او صياغة ... **يجوز فيه الاجر** اي عمله
الاجارة **مع تبيينه** اي الاجر بمعنى العوض فيه استخدام والا فهي اي ولا يكفي عنه ما قبله
ومما يتفرع على الجواز ما ذكره بقوله **ولا جبر اجرة مكملة ان تم** عمله **او** له من
الاجرة **بقدر ما قد عمله** اي بقدر عمله فما مضى بيقه وهذا الجائز ايضا على عدم الاتمام
والاجير كالراعي مثلا على الكمال سنة الا لعذر من مرض ونحوه وقد اختلف في الراعي يخرج قبل
المدة لغير عذر والاصح بحكمه على قول المشهور ان له بحساب ما رعى قاله في نوازل ابن
مازونة وقيل لا يكون له شيء واختاره غير واحد وكلام ابن سلمون يفيد انه المعتمد

قال

قال انه ضيع ما كان يجب له بتركه نخسا والمعاملة وبه قال فقيه فاس ابن ميمونة الاندلسي
وهو الاوجه في القياس صحح بالخصائص ان التي فيبقي ارتفعه ولا يستعمله انتفى ذلك عليه
حين العقد ونقد اكله مع التعيين فان الفعل في الذمة فهو في ماله ويستاجر من تركته ان
مات من يعمله وان لم يكن وفاء خاص المستعمل بما اداه وما ذكر الناظم من انه لا بد من
تعيين الاجر ومعرفة قدره هو المشهور وروى ابن القاسم عن مالك لا باس باستعمال
الخياط المخالط الذي لا يكاد يخالف مستعمله دون تسمية اجر فاذا فرغ ارضاه بشيء
وعن ابن السمي ... انه اجيز بجواز اعطاء السفينة بالجزء لا اصل لذلك ومثله الجلاج
من عمله والزرع بجزء منه لم يجز ومه وقال و عنه انه كان لا يفتي بعضه ابتداء ولا يمنع
على من اراد كونه ومذهب احمد وجماعة من السلف جواز الاجارة بالجزء قياسا على القراض
والمساقات وعليه يخرج عمل الناس في اجرة الدلالين جزء عشر الثمن مثلا قاله الامام
وكتابة الخياطة اعتبر فيه مالك في تاخير الكراء المضمون انظر الشارح **ق والقول للعامل**
حيث يختلف في **شأنها** اي الاجارة **بعد الفراغ** من العمل يعني ان طالب اجرة الصبغ
والخياطة مثلا وقال الاخر لم استصنعك وانما كان الثوب عندك وديعة فالقول انه استصنع
ان حلف على ذلك وكذا لو قال عملته لي باطلا وقال الصانع باجره فالقول له ايضا ان حلف
وان جرى النزاع اي وان اختلف **قبل الفعل تحالفا والمراد** لفقد الاجرة **بين حلفه**
ولو وقع هذا البيت على الذي قبله لواحد على الابيات بعد الكل اولا لانه عام في كل
من الاختلافات والاجرة داخل في شأنها انشلافها في الصفة او النوع او القدر الذي بعد
فوله **وان يكن في صفة المصنوع** كقوله امرتني بصفه احمر وقال الاخر اصفر مثلا **او**
نوعه كقوله امرتني عربية وقال الاخر بل رومية والمجرور متعلق بقوله **النزاع** وهو
اسم يكن وخبره **او وقوع فالقول للصانع من بعد الحلف** وهذا اذا اشبه اشبه
الاخر او لا وان انفرد الاخر بالشبه فقوله بيمينه وان لم يشبها فاجرة **المثل وذاك**
اي كون القول للصانع مع حلفه وشبهه في اختلافهما **مقدار اجرة عرفا وان يكن منه**
اي الصانع **نكول** عن اليمين **حلفا رب المتاع** على ما قاله **وله ما وصفا** من الاجرة
والقول قول صاحب المتاع فيه تنازع بينه وبين الصانع **في الرد** للشيء المصنوع
بان قال الصانع رددت لك الثوب المصنوع بعد ان صنعته لك وقال ربه هو باق عندك
فالقول لربه **مع حلف** منه **وفي** صفة اليمين حلف تابع اي اتبع شيء عادعواه لا بعد
قوله سواء دفعت السلعة اليهم ببينة او بغير بينة قال مالك عليهم ان يقيموا
البينة انهم دفعوا السلعة الى اهلها والا غرموا فيضوها ببينة او لا عملوها
باجرة ام لا ابن يونس فان لم تقم بينة حلف ربه واخذ قيمته وان اختلفا في دفع الاجرة

والقول للاجير ان كان بيده ان جاء بالقرب من فراغه كاليومين ونحوهما بطلب
اجر العمل وقد دفع المصنوع لربه وان بعد ذلك اصلا كالبناء والاجارة على الشيء بالقيد فيخرج
الصانع فالقول له ان كان له فان ادعى الصانع تلف الشيء المصنوع او غصبه منه ولم يأت
ببينة ضمنه بشيء فيه انه نصب نفسه لتلك الصنعة كصباغة وخياطة لسائر الناس وغاب
عليه الا ان ثبت تلف المصنوع او غصبه ولم يضمن قيمته فان اختلفا فيها تواصفاه
ثم قوم فان اختلفا فالقول للصانع ان اشبه وحلف كما قال والوصف من مستهلك
بكسر اللام سماه بذلك لاهلاكه الشيء وحقه بحده وذكره ليشمل الصانع وغيره كالراهن
والغاصب والمتعدي كما سيقول وكل من ضمن شيئا الخ لعاتبه في يده اي الواصف
يعطى به بذلك الوصف دون وصف الاخر بعد الحلف من المستهلك وشرطه اي
وشرط قبوله مع الحلف اتيانه بمشبه فان اتى بما لا يشبه صدق الاخر ان اشبه وحلف
فان نكل المستهلك وقال الاخر حقه صدق الاخر كما قال الناظم وان جهلا او نكول
ينتفي المستهلك بالقول قول خصمه وهو رب الشيء في وصفه مستهلك
بمشبه متعلق بوصفه مع حلفه يعني ان القول له اذا اشبه وحلف فان لم يشبه
فوسط من القيم وكل من ضمن شيئا اتلفه من مغصوب وشبهه فهو مطالب بان
يخلفه وسواء اتلفه عمدا او خطأ وفي ذوات المثل معمول الخبر الذي هو يجب قدم على
مبتدئه النكرة للتنويع كقوله فيها كلام قد يبوح والتعدي وبمثل يجب في ذوات
المثل وقيمة في غيره اي في غير ما ذكر او في غير المثلي الذي هو مفهوم من ذوات
المثل وهو المقوم تستوجب اي يوجبها الشرع على المتلف والمثلي كل ما يوزن
او يكال او يعد كالذهب والفضة غير المسكوكة والحرير والحديد والصوف والنحاس والحنطة والشعير
وسائر المكيلات قاله عبد الوهاب والمقوم خلافه والله اعلم

فصل في الجعل

الجعل الاصل فيه قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم وحديث
الرقية وعرفه ابن عرفة بقوله عقد معاوضة على عمل آدمي يجب عوضه
بتمامه لا بعضه ببعضه فيخرج كراء السفن والرواحل والارض والنكاح لانها ليست
على عمل آدمي والقراض والمساقات وغيرهما والشركة في الحرث لجواز عقدها والزرع
والصنعة والزرع والاجارة لوجوب بعض العوض اذا ترك الاجير العمل قبل تمامه الجعل
عقد جائز لا يلزم اعلم ان العقود بالنسبة الى لزومها بالقول وعدم لزومها به
على ثلاثة اقسام ما يلزم به اتفاقا او على الراجح وهو اربعة النكاح والبيع والكراء
والمساقات وما لا يلزم به وهو اربعة الجعل والقراض والتوكيل والتحكيم وهو

مختلف

مختلف فيه وفي ذلك يقول رحمه الله اربعة بالقول عقدها فاجرا بيع نكاح وسقاء وكراء
وضدها الجعل والقراض والتوكيل والحكم بالعمل لا كيل ما كان الغراس والمزارعة والشركات
بينهم منازعة وحيث هنا فيفهم من قوله عقد جائز انه يجوز لكل واحد من
المتعاقدين فسخه ان لم يشرع في العمل فان شرع فيه لزم الجاعل وهو باذل العوض
ويحكم عليه به وهو المراد بقوله لآخذ به بعد الشروع يلزم يعني على الجاعل فقط
واما العامل فله الترك ولو بعد الشروع او العمل الكثير ولا سبيل للحكم عليه بلزوم الاتمام
لما اشار اليه الغرناطي انه قد يطلع بعد على بعد العمل او مسافة الابق مثلا وليس
يستحق معه بعض شيء سوى اذا اتم العمل يعني ان العامل لا يستحق من
العوض المجاعل به شيئا الا اذا اتم الجاعل عليه وحمل الاكثر ان كمله هو استحق العوض
بتمامه وان كمله غيره بعد اعراضه عنه كان له من الاجرة بنسبة الثاني مثلا لو جوعل
على حمل خشبة الى موضع معين بخمسة فتركها نصف الطريق وبلا شيء له فعاقد
انسان على حملها على بقية المسافة بعشرة كان للاول عشرة ايضا قاله مالك وابن
القاسم انما يكون له قيمة عمله وهو الاظهر وقد بحث ابن يونس التونسي في
المشهور كالجعل بثمن اي لا يملكه الجاعل الا في ملكه فلا ينتفع الا بتمام
العمل ان الموازي لا يجوز الجعل في شيء اذا كان للمجعول له ترك العمل بعد ان شرع فيبقى من
عمله شيء ينتفع به الجاعل ابو عمر وهو ابن فرق بين الاجارة والجعل وقيل
لا يشترط ذلك وعليه جواز مجاعلة الطبيب على البرء والمعلم على تعليم القرآن
ورد الابق مثلا بلا زمان ولا يحد بزمان لاحق اي لا يجوز في عمل الجعل ان يقيد
بزمان كيوم او عشرة مثلا لكثرة الغرر لانه قد ينقضي الزمان قبل تمام العمل فيذهب
سعيه باطلا وهذا ما لم يشترط الترك متى شاء تتمة لا يجوز شرط النقد
في الجعل انما يصح من اهل الاجارة بعوض معلوم والله اعلم

فصل في المساقات

مفاعلة من السقي سميت به لانها معظم مؤنتها ابن عرفة
هي عقد على عمل مؤونة النبات بقدر من غلته لا بلفظ بيع او اجارة او جعل فيدخل
قولها لا بأس بالمساقات على ان كل الثمرة للعامل ومساقات البعل وهي مستثنات
من الجائزة لكراء الارض بما يخرج منها ومن بيع ما لا تنعقد عند ابن القاسم الا بلفظها
خ بساقيتك سحنون وما يدل ان المساقات القول المختار لازمة بالعقد
وان لم يشرع في العمل وقيل انها منحلة لكل منهما الترك ما لم يعمل الى انتهاء
متعلق بالمساقات او منحلة بعض وتجوز ابضاع الزرع حال كونه لم ييبس
ان لم يحب وقد تحققا كونه قد عجز بان ظهر وصار نباتا مع العجز ان يشترط
العجز عن القيام به وهو المشهور وقول مالك وقيل مطلقا وهو ان نافع خ

كزرع وقصب ومقثاة ان عجز ربه وخيف موته وبرز ولم يبد صلاحه والمقا
ثي جمع مقثاة كالبطيخ وما الحق به كالكتان والبصل في الزرع في الجواز بالشروط
المذكورة وما كان كالورد والياسمين والقطن تجوز مساقاته على ما قدمنا
من الخلاف في الزرع هل يشترط العجز اولا لان المعتمد في الورد والياسمين لا يشترط
العجز وحكى ابن رشد عن ذلك الاتفاق والراجح في القطن انه كالزرع وفي المدونة
قال مالك ولا بأس بمساقاة الورد والياسمين والقطن قال ابن المواز وان لم يعجز عنه
ربه وقال ابن يونس كان القطن عندهم شجرة تجنى سنين وهو كالاصول الثابتة واما
ببلدنا فلا تجوز مساقاته الا ان يعجز عنه ربه لانه اصله عبرت بت اهـ وامتنعت
المساقاة في مخلف الاصناف كشجر الموز والقصب وكالقضب بالقرط والبقل
لانه يخلف بطنا بعد بطن وجزة بعد جزة فهي كالجواهر على الدوام متعلق بمخلف الاصناف
والا بأس يشتري الموز اذا حل بيعه وشرطه بطنا وشهرا مثلا ح ووجب ضرب الاجل
استمر كالموز وامتنعت ايضا فيما حل بيعه من الثمر لغيبة وفي بعضه ح لعين
بجنسه وتجذ منه بالنصف مثلا اجارة بمعلوم جائزة لا مساقاة قاله سحنون وفي
المساقاة فيما حل بيعه كالاجارة وامتنعت في غير ما يطعم من اول السنة
من اجل الصغر كالورد وهو صفة للنخل الذي يجوز الثلث فما دون بما يطعم ح
انما تجوز مساقاة النخل وان بعلا اذا تضمن لم يحل بيعه ولم يخلف الا بعد وفي مغيب
في الارض كالجزر واللفت والفجل وفي قصب السكر ونحوه خلاف مشهور قال ابن يونس
قال ابن نافع في كتاب ابن سحنون المساقاة في الزرع والجزر والبطيخ والاصول المغيبة
جائزة عجز عنها صاحبها او لم يعجز وقال مالك في كتاب ابن المواز لا بأس بسقي من البقل
ان عجز عنه ربه ابن المواز وكذلك اللفت والاصول المغيبة التي لا تخلف وهي كالبقل
وقال ايضا اختلف في القصب الحلو فقيل تجوز ايضا مساقاته وقيل لا وان ساقاه في نخل
خال من الغرس بياضا ان كان مشترطة بالشمس نهارا او بالقمر ليلا وهو
فاعل بمعطوف به ميسرة او ما صلة وموصول او بين بعض من بياض ويعطف بيان
بين الشجر حال او به يلغيه للعامل جملة حالية فهو ملغى له اي يجوز الغاء
البياض للعامل ويختص بعائدته قاله في المدونة وهو اصله ويقال الصلاح ان دابته
اجليه او كثمرة ذلاليه وغيره حلالا قاله المازري في تعليقه عليها وجاز ان يعمل
ذا العامل في الثمر والبياض ايضا ويكون الخارج بينهما ماشرك يشترك ان يكون عمله
في جزء هما اي المساقاة بجارية كالربع او النصف فيدخلها فلو كان على الربع
في الثمرة والنصف في البياض كما يفعله كثير لم يجز عند ابن القاسم وكرهه اصبغ
ورجع الى الجواز يشترط ان يكون ما ينبت في البياض من عنده اي العامل لا من

بيان لعله

رب الحائط

رب الحائط او منهما وجزء الارض الاضافة بيانية اي في الارض التي هي البياض تبع
بان يكون قيمة كرائه كعشرة الثلث من جميع الكراء وقيمة الثمرة على المعتاد منها بعد
اسقاط كلفتها ولا شك ان الباقي من قيمتها في المثال عشرون جاز وان كان اكثر لم يجز وهذا
ثالث الشروط وقد قصد به تقسيم القلة من قوله وان ساقاه في نخل فيه بياض نخل او زرع وافق
الجزء ويلزم العامل وكان ثلثها باسقاط كلفة الثمرة وحيثما اشترط ربه الارض
فائدة اي البياض لنفسه مع انه يناله سقي العامل فالعقد فسخ ام مختص به
فان سكتا عنه صح العقد وكان للعامل وقيل كه الوا اشترطه فان اشترط كان لرب
الارض وكان اشتراطه مفسدا ولا تجوز المساقاة مع كراء كما في ابن يونس
لانها من العقود التي لا يجتمع اثنان منها في عقدها كما تقدم في صدر البيوع
للغرر ولا تو كيل ولا مع شرط البياض اي اليسير ما للامر للعقد سوى مرعية
وهروب الحائط او الاجنبيه وان اشترطه العامل جاز وهو اصله كمطر ولا تجوز
مع اشتراط العمل بشيء يبقى له اي لرب الارض كحفر بئر او عين او بناء حائط
او بيت وما اشبه ذلك ومفهوم كثير ان العامل القليل جائز وهو عليه اشترطه او لم
يشترطه مثل هذه المخضرة بالخاء المثلثة اي الزرب او نقيه فيهما وفي الحائط
فعلى العامل سدها وعلقها والسد روى بالمهملة والمعجمة واصلاح ضفيرة
بالظاء الساقطة وهي عيدان تضفر وتصير يجمع فيها الماء كله كالصهريج قال
القاضي عبد الوهاب ما لا يتعلق بالثمرة لا يلزم العامل ولا يشترطه يجوز اشتراطه
وما يتعلق بها اذا كان ينقطع بانقطاعها ويبقى بعدها الشيء اليسير فهو جائز
مثل التذكير والتلقيح والسقي واصلاح مواضعه وجلب الماء والجذاذ والعرائش
بعذا او شبهه لازم وعليه اخذ الموضي وان كان يبقى بعد انقطاعها وينتفع
به ربها كحفر بئر وبناء بيت مجنة لا يلزم العامل ولا يجوز اشتراطه عليه لانه
زيادة ينفرد بها رب الحائط والمساقاة رخصة لا يتعدى محلها ولا
تجوز مع اشتراط اختصاصه اي رب الحائط والعامل بعمل كنصفه والباقي
بيننا او عدد كالف ومائة او ما يزيد بعينه والباقي بيننا او بشرط نخلة يختص
بثمرتها معا اي من النخل الذي عليه وقع العقد والذي من غيره وهي اي المساقاة
مغتفرة وفي الحديث انه صلى الله عليه وسلم عامل اهل خيبر بشطر الثمرة على ان يعملوه
المحونة او ما فات فنقصه بالبناء للمجهول ونائبه به اي عليه من زيادة عليه
ولو جميع الثمرة او نقص كربع او نصف بحسب الاحوال والاعمال فيعمل بكثرة الغلة وقلة
العمل وفي عكسه وقد يكون زرا او العكس وحد اي المساقاة بعد ابن رشد بالجذاذ
من حين ينتهي اليه من سنة او اكثر وهو ظاهر الوجوب ونحوه قال ابن الحاجب ويشترط

ساقيتها وافله الجزاء وان اطلق حمل عليه وقال ابن عبد السلام اشتراط الاجل مع صحة الحكم بصحة
المساقات المطلقة تعبد اهـ والذي في المدونة والشامل في المساقات الى الجذاذ ولا تجوز شهرا
ولا سنة وهي الى الجذاذ اذا لم يؤجلا اهـ اما فيبستر تحديد الزمان بشرط في الصحة وانما
الشرط ان لا يخلا على الجهل واذا اتت بالسنة فلان ادبها الجذاذ ان اطلق وحملت صحته وان
اريد بها انتهى عشر الوسق الجذاذ بسكت قاله عج والربع فركاه في الثمرة التي
تجب فيها كالتمر والعنب والزيتون على المذهب ان سكتا عنه ولم يشترط فهو منهما
بقسمة الجزء فقط لا ازيد ولا انقص لانها تؤخذ من راس المال ثم يقتسمان على ما شرطا
بان كان له ربع الغلة فقد اعطى عشر الربع ومن كان له ثلاثة ارباعها فقد اعطى عشر
الثلاثة ارباعها فان اشترط على احدهما اخذ من نصيبه كان عليه واخذه وفي قال
في المدونة ولا باس بذلك لانه يرجع الى جزء معلوم فان اشترطته مع المناصفة على العامل
فكانه قيل له لك اربعة اجزاء وله خمسة وواحد للزكاة خ ويقول لمشترك ارجع
تجب اللخمي وقول مالك ان المساقات مزكات على رب الحائط يجب منها الملائم من
ثمرة غيرها ويزكي جميعها ولو كان العامل ممن لا تجب عليه وتسقط ان كان الجزء الحائط
لمن لا تجب عليه والعامل ممن تجب عليه اهـ وعامل في المساقات عاجز من حظه متعلق
بقوله يكمل بالبيع مع بدو الصلاح في الثمرة العمل نائب فاعل يكمل والمعنى ان العامل اذا
عجز عن اتمام العمل وكان بعد بدو الصلاح بيع حظه من الثمرة ويكمل منه العمل ان فضل
فله وان كان نقص فعليه وحيث لم يبد لم يبد الصلاح اهـ عج والا يوجد من يشتري
ذاك منابه هو نص وهو العامل فالعامل يعطى له ما انفقا على الثمرة وما خرج فيها فان
اراد ان يساقي غيره فله ذلك عج ان كان الثاني امينا ويجوز ان يدفعه لامين ولو دونه في
الامانة فان لم يجد من يأخذ منه الا بمثل الجزء الاول كان لرب المال ان يسلم ذلك او يأخذ
لنفسه قاله اللخمي وقول بالمال للعامل قبل يده وضلا عنها ولو ساقاه الثلاث سنين
مثلا لم يكن لاحدهما الخروج قبلها الابرضا الاخر لانه من العقود اللازمة فصل
في المغارسة المواق ابن عرفة المغارسة جعل واجارة وذات شركة الرصاع هي تعمير ارض
بشجر بقدر معلوم كالاجارة او كالجعالة او بجزء من الاصل قال ولم اجدها لابن عرفة وما زلت
استشكل عدم رسمه لها ولم يقتصروا الاصل استشكل
جواب عنه قلت لعله تركها راجعة للاصوات وقد رسمها اغناه عن رسمها الاعتراض
في الارض اوله العمل وله الغارس والمواز يشترك منها نفسه عمل الغارس فيه به
ولذلك قال والجعل حدنته اي الغارس او الشيء المفهوم من العقد على انه من اجابة
الحصر في الاعمة وفي مفعوله اويحبلا هو الشيء وجعل القسم فلاخذ كل نصيبه
ولها النظام هي الشركة مشاعة ومنها ان تكون بجزء عليها كنصف او ربع وهو متعلق

بقوله

بقوله جاز وكذا قوله والجعل حدنته ان يعقدا وان التحديد بالاطعام واجب وانه لا يجوز بما
دونه ولا بمثل كذلك بل التحديد بالاطعام مختلف فيه للاختلاف حاله قال الشيخ في اعلم ان المغارسة
لا تجوز الا بخمسة شروط الاول ان يحد الشجر بقدر معلوم كقامة او نحوها مثلا او شبر معروف
عند الناس والثاني ان يكون الجزء المشروط معلوما كنصف او ثلث او غير ذلك مما اتفقا
عليه الثالث ان يكون الشرط في الارض والشجر معا والرابع ان تكون المغارسة فيما له اصل
من شجر او نخل او نحو ذلك كقطن يمكث في الارض عدد سنين ولا يصح في بقل او زرع وقطن
يزرع كل سنة الخامس ان يكون التحديد بقدر مبلغ الشجر كطول القامة او غيرها دون
توقيت ولا بالاطعام الشجر ونفسد ان كان فوق الاطعام اتفاقا كما تفسد ان شرط
المغارسة في الشجر دون الارض او بالعكس اتفاقا او عقد بالسنين على الخلاف او سكتا
من غير تحديد على الخلاف او حد على الاطعام على الخلاف لكن ذكر مالك في التحديد بالاطعام
الجواز وقوة في العوارية زاد في سماع عيسى وهو المشهور ابن حبيب ويجوز حدها
الاثمار وقيل لا يجوز لانه لا يدري متى يثمر اهـ من المواق الشيخ على المشهور فالمبلغ نت
في المغارسة نحو الاربعة ورقات ولا يتعارك ما في قولنا الخامس مع الاول من التكرار والنظر
ان عجزه وقد بسط فيها ولا يجوز في انواع من الثمر الا ان يكون احد اصنافها واحدا
او صنفا ربا ولا افسدت وليس للعامل بيع ما عمله اي من عمله شيء الى ان يصل الى
ما جعلاه اجلا اي حدا من الاطعام او غيره ولذا اطلق ابن الحاجب بيعه ح فاذا بلغ
الحد المشترط وجب وجب له حصته فلو احترق الشجر او اصابته آفة بعد ان تجب
كان له نصيبه من الارض ولو كان في الارض ثمرة قبل المغارسة فهي لرب الارض ولا
يجوز شرطه خ قولها بخلاف ما نبتت اثناء المغارسة ولو لم يبق سوى الغارس فبينهما
وان كان الحد الاطعام والحقيقة الشجر كله او اكثره سقط عن العامل وان كان له ان يقسم وان
الحكم للاقل فان كان الى ناحية سقط العمل فيه وعمل في غيره وان كان يختلف عمل في
الجميع وشمل ما قبلنا اي بقاء غير موضع الشجر من الارض لرب الارض سابع
اي جاز ان اذا صح منه فيجب ان يوفي له وشمل ما يتفرقا اي بكثر العمل فيه كالجدار
بسببه العامل حول الارض ممتنع لنفي ان الارض لا تبيع او يهلك قبل بلوغ الحد
المشترط فيه فترجع الارض لربها بما فيها وقد خاف الضامن في عمله اهـ عنبر قاله
المنيفي والعكس وهو شرطه ما قبله اي جاز عقد المغارسة وحد على ان
يعطي الغارس مثل نصف ما نبتت منه اي المغارسة وحصل حدا عينا حصة
معدى ه كعذ ببلد او درهم مفعول ثان ليعطي ابن عرفة سمع ابن القاسم من فارق
رجلا على غرس نخل بارضه على ان له في كل نخلة تنبت كذا مسمى وان لم تنبت فلا شيء
له وله الترك متى شاء فلا باس به ان سمى للنخلة قدرا كاربعة سعفات او خمسا اهـ

فرع فلو اراد العامل بيع نصيبه قبل الحد المتفق مع رب الارض او غيره ممن يقوم على الغرس
الى تمامه بمثل الجزء فمنعه ابن الحاجب واجازه ابن رشد والله اعلم

فصل في المزارعة

ابن عرفة هي الشركة في الحرث وشرطها كما في الجواهر السلامة من كراء الارض بممنوع
ومن الاحوال في التفاوت ومن عبر بالتساوي فمراده ان يأخذ بمقدار ما اخرج لانها لا تجوز الا على
المناصفة وهاهنا عشر صور خمسة جايزة وخمسة ممنوعة فمن الجايز ما اشار له بقوله
ان عمل العامل في المزارعة والارض من ذا بلا مقابلة اي ان اشترطا على ان العمل
اي الحرث على احدهما والارض على الاخر جازت بلا مانع ان اخرجا معا البذر على نسبة ما
قد جعلاه جزءا بضم الزاي لكل في الحرث بينهما كالنصف او كالثلث وهو الرابع او
السدس فلا ان دخلا على المناصفة واخرج كل واحد منهما نصف الزريعة صح وان اخرج احدهما
ثلثي البذر وان كان هو صاحب الارض جازت ايضا للسلامة من كراء الارض بممنوع لان ما زاده
من السدس البذر وهو مقابلة العمل وكذا ان اخرج الثلثين هو صاحب العمل فسدس … لان كل الا
السدس في مقابلة الارض وفي المعفو تفصيل وهذه ثلاث صور والعمل اليوم بقرية في
زمانه به اي بهذا الوجه في جزيرة الاندلس وسميت جزيرة لان البحر محيط بها من جهاتها
الى الجهة الشمالية مثلث وهي مثلث الشكل واول من عمرها بعد الطوفان الاندلس ابن يافث
ابن نوح عليه السلام فسميت به وكانت في يد النصارى ثم اخذها المسلمون واسلم
بعض اولئك وسكنوها مع المسلمين والتزمت اي شبهت وقال ولزمت بالعقد
كالاجارة وهذا قول سحنون وابن كنانة وابن الماجشون وابن القاسم في كتاب ابن
سحنون وقيل ان لا بالبذر للعمارة وهذا قول ابن القاسم في المدونة وعليه اقتصر خ
فقال كل بين المزارعة ان لم يبذر وهو المشهور ومعناه ان من ثم فيما بقي من
قليلا وكثيرا جاز لكل احدهما من اتمام ما دخل عليه لا انه يلزمه ذلك قال ابن رشد
والدرس للزرع والنقلة له من الفدان مهما اشترطه مع عمل اي مع الحرث لانه
المراد بالعمل هنا كان ذلك على ما اشترطا وهذا على ما قاله ابن القاسم فيما رواه
حسين ابن عاصم عنه وقال سحنون العمل المذكور في المزارعة هو الحرث واما الحصد
والدرس فمجهول فلا يجوز اشتراطه والشرط اي اشتراط رب الارض على العامل ان
دخل والارض معمورة اي محروثة ان يخرج عن معمور مثل الذي بان يقلبها بعد
فراغه منها من المحظور اي من الممنوع خبر عن قوله والشرط فان دخلا على ذلك
فسخ العقد وليس للشرط معه اي مع الشرط المذكور رضى بها بل في فسخه
وهذا قبل العمل فان فاتت بالعمل فقال تقوم الارض تلك الكراء فما زاد على قيمة عمل
العامل او نقص قيمة عمل العامل على كراء الارض اخذه منه صاحب الزيادة وبيعه
اي الغلبة منه اي العامل فسوغ مطلقا بنقد او موجل قاله ابن سلمون وحبسه لا يبيع

للعمارة

للعمارة وعامل زرع في القليب من غير نقص لبيع او غيره فغرمه اي العامل القيمة
فيه متعلق بقوله ما انتفع مقدم معمول الفعل المنفي بما عليهما وفيه خلاف اي
ما ينتفع من تحمله القيمة فلا صحبة له عنه والتفقد بحج وحق رب الارض وهذا
فيهم سبق كما قال الشارح وصوابه وحق ذا القلب فيما قد عمر بلو اذا لم ينبت
الابذر اي اذا قلب العامل الارض وزرعها ولم ينبت زرعه فحقه ساقط في العمارة قبله
ان زرعها ثانيا او يسقيها لمن شاء بخلاف ما اذا انبت الزرع ثم يبس فهو قوله بعكس
ما اذا كان له من الزرع نبات ولم يكن بعد اي بعد النبات له نبات اي بقاء فلاحق
للعامل وجاز للمتزارعين في البذر اشتراك والبقر عطف على البذر ان كان من ناحية
اي من احدهما فقط ما يعتبر وهو الارض وهذا اطلاق بصورتين احدهما ان يكون
العمل على احدهما والارض من عند الاخر وقد اشتركا في البذر والبقر والاشكال في جوازها
وان اخرجا منهما ان اقتسما ويايي الجميع فان اشتركا في الارض ايضا والثانية ان يشتركا في البذر
والبقر والعمل ايضا والارض من احدهما وهذه مقيدة بما اذا كانت الارض رخيصة
لها مرار من شرطها غير عدم التفاوت قال ابن عبد السلام وانما اجاز مالك ان تلقى الارض
التي لها خطب لها وهذه ثلاثة اي والزرع لمن باشره وحده في الشيء ورب الارض
لا حق له ولا حق له في الزرع وذلك كمثل ما في الغصب بزرع الغاصب الارض
ثم يقوم عليه ربها بعد فوات ابان ما تراد له فعليه الكراء للارض وليس قلع
الزرع ولا اخذه وما في الطلاق من زوج هتف الزوجة بارضها فطلقها
بعد ان زرع الارض بالزرع له وفي الكراء الخلاف والتفصيل المتقدم وموت زوجين
منع احدهما الاخر على ما مر والاستحقاق اي من زرع ارضا بشبهة شراء
او ارث ثم استحقت من يده قبل فوات الابان فله الزرع وعليه الكراء
والخلف فيه ما هنا اي في باب المزارعة او وقفا … ما الشرع مقتضى
له ان صنعا بان تعقداه فاسدة على اقوال قيل الزرع لذي البذر اي مخرج
وهو رواية ابن القاسم وابن القاسم اي وقيل لصاحب العمل وهو قول الشهاب او لا وقيل
حق لمن اشتمل من ثلاثة وهو قول ابن القاسم واختاره ابن المواز ثم فسر الثلاثة
بقوله البذر والارض والاعتمار اي الحرث فيكون لمن له الارض مع البذر او الارض
مع الاعتمار فلا في الجواهر ولو كانوا ثلاثة واجتمع لكل واحد منهم اثنان كالمثال
كان الزرع بينهم اثلاثا ولو اجتمع لاحدهما اثنان دون صاحبه كان الزرع له
دونهما وفيه ايضا اي الزرع غير ذلك اي غير ما ذكر من الاقوال الثلاثة
جار فقد قيل انه لمن اجتمع له اثنان من ثلاثة وهي الارض والاعتمار والبقر وقيل
لمن له اثنان من اربعة الارض والعمل والبذر والبقر فيجمع بينهما وقال ابن حبيب ان

فسدت المزارعة من كراء الارض بما يخرج منها بالزرع بينهما على ما اشترطوا او تبرا دون
الزايد وان تساوى فالزرع لصاحب الارض والى الاقوال الستة ومرادف في الزرع للعامل او للبذر
او لصاحب البذر مع ما يسد او في سوى المحاجرة وهي كراء الارض بما يخرج منها بتشبير القول
السادس او قوله ان فات من احدى الكلمتين عاب وعات ثلاث لمن فيهم القين للعامل او الارض
للارض والبذر للبذر والثلاث للشيرز ولم يلت بالبذر للارض لتعلقه بما بعده مع بلوغ البذر واذا ادعى
الزارع الاكتراء ورب الارض الاشتراك او العكس فالقول لمدعي الكراء
فوامدع الذي ادعى الشركة خلاف مع يمين الثاني ... حسن عاصم عن ابن القاسم
وحيث زارع ورب الارض فقد ايضا اذا اختلفت عوايدهما في وحيث كان فالرب
الارض حلفا على الرضى تساقطتين وقال العامل بالمرة واحدة يعقد بقيت صفة
الحرث وهو تتميم فالقول للعامل مع يمينه وهو قوله واليمين اي علمه وقليصد
ان شاء ان يقلبها مستنبط ظاهر البحر فيه

فصل في الشركة

تبق بتبعة الاصل فيها من الكتاب قوله تعالى فابعثوا احدكم بورقكم وفي
الايداع واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله الاية هي من المعيد وقسمها ابن عرفة الى
اعمية واخصية فالاعمية تقرر متمول بين مالكين فاكثر ملكا فقط والاخصية
بيع مالك كل بعض ماله ببعض مال الاخر موجب صحة تصرفهما في الجميع فيدخل في الاولى شركة
الارث والغنيمة لا شركة التجر وهما في الثانية على العكس وشركة الابدان والحرث
باعتبار الثانية وباعتبار العرض في الاولى اهـ وفي قوله الشركة في تصرفه
ومن مثل الاعم ان يصح وعلى الاخص وقد اعتنى فيه لذكر في الحرث والابدان والشركة
ستة اقسام شركة مفاوضة وشركة عنان في الفصل هو رب المال فيها واحد وشركة مفاوضة
وهي ان يطلق كل واحد منهما التصرف لصاحبه وشركة عنان وهي ان لا يتصرف الا مع
مشاورة صاحبه وشركة العمل وشركة الذمم وشركة الوجوه وهي بيع الوجيه
من التجار مال الخامل بجزء من ربح وهي ممنوعة ايضا كشركة الذمم ومن ها هنا
شركة الذمم فجعل السادس شركة التجر وجعل المحتوى الاقسام الاربعة مثال الشركة
في مال او في ذمة عمل او فيهما معا تجوز خبر عن شركة وفي مال متعلق به وهو
المصوغ الا لاجل حال من فاعل تجوز واتى المتبقية والشركة لا تكون الا في اجل
ولكل واحد منهما ان يتجر عن صاحبه وبيانه في ما يئول اليه من ناض
وعروض متى شاء وصحت اي الشركة ان وقعت على الاعم مع ذمة ونقد
شرطها التكم وذلك بان يشترط بالالمال اصلا المتبعي او بمال قليل او بعضا
على ان كل ما اشتراه واحد منهما فهو بينهما وضمانه عليهما فان وقع ذلك فحكمها
الجميع كما قال ويقسمان الربح ان كان والخسارة بينهما حكم ملتزم لهما فان اشترط

شيئا معينا على التسوية بينهما او تضامنا فيه جاز خ الا في الشراء او شيئا بينهما و
بينه ثم في ضمانها على الاصح وان يكون العين ذاك اي الاشتراك بهما اسم يكون في العين متعلق
به اعتمدا اي وان يكن ذلك الاشتراك وفي نسخة مقتصد الى المقصود اي مقصود اليه وواقعا
في العين في الشركة ان الجنس من الذهبا والفضة هناك اتحد وفي نسخة وان تكن بالعوقية
اي الشركة ذات عقدها ا لمتفقة في العين جازت اذا كان جنس العين واحدا من الجنسين اي الذهب
من جهة وبعضه من الاخرى لانه شركة وصرف والشركة لا يجوز اجتماعها مع البيع فكيف مع
الصرف واجاز ذلك اشهب وسحنون وفاقا لانهما يمنع الصرف معها اذا كان خارجا عن ذاتها
اي نفسها ورجح جماعة بجوازها بذهب وفضة من كل جهة قال ابن عبد السلام الا على انه
خلافا لم وفي الطعام جاز تصوب الاشتراك حيث اتفقا اي الطعامان واللام للاطلاق
والمراد ان يتفق الطعام من الجانبين صفة وجنسا وهذا قول ابن القاسم فيما سامنه على
جوازها في هذين وهو اي الاشتراك لمالك بذاك الطعام المتفق منتفي اي ممنوع
لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه لبقاء يد كل واحد على ما باع الى ان يبيعاه قاله عبد
الحق وتعقبه ابو الحسن فانه بل فتضا به المنع في الشركة بطعام من احدهما وعين
او عرض من الاخر وقد نص في المدونة على جوازها خ بالذهب وبورق وبطعامين ولو اتفقا
وجاز الاشتراك بالعرض اذا اتفقا حالكونه من جهة ومقابله من الاخر عين
او طعام او بالعرض من جهتين ويقابله من الاخر او فاعلا مختبرا بالقيمة يوم احضر
للعلات ان صحت فلا علما تتميم كذا الطعام جهة لا يمنع وعين من الاخر
او عرض ولى الاخرى وضع وهو صفة اي كذا الطعام من جهة وعرض ومع كذا
الاخرى وهذه تكرار مع قوله وجاز بالعرض من جهة والمال خلطه ووصفه
الواو بمعنى او والمعنى ان المال الخارج من الشريكين يجب خلطه حسا الا بتميز
كالذهبين لو وضعه بيد واحد منهما او واحد غيرهما او مع الاشتراك
بان يجعل المال في بيت وبيد كل واحد منهما مفتاحه وما كان واحد متميزا وهو
الخلط الحكمي فخلطه حكما او حسا منعقد خبر وبعني ان الخلط حكما او حسا
منعقد شرط او معتبرا لا بد منه يعني في حصول الضمان فالتابع قبله من ربه وبعده
منهما فالعي المدونة ولابن يونس انه شرط في الصحة وان نسبه الشارح انه قول الجمهور
وفي الانعقاد وان فاته ايضا لا ينعقد ابن القاسم في المدونة انتهى
ثم لكل ان يحل وينفسخ مع صاحبه متى شاء والانتفاء فلزم البيع
ما اشتري كما في ذكر ما هو شرط في الضمان فمال خلطه او تجمعا والا فالتالف من ربه
وليعمر بهم نشرك وما ابتيع بيده فبينهما وعلى التالف نصف الثمن وحيث يشترك
في العمل شركة اتحاد متفق كان يكونا معا فقيرين او خياطين لا ان كان احدهما

نجارا والاخر خياطا او صباغا لانه قد تكسد صنعة احدهما فيأخذ مال صاحبه بغير حق
ومثل لاتحاد او متلازم اذا كان احدهما ينسج والاخر يدور او يمد او كان احدهما يغوص لطلب اللؤلؤ
والاخر يقذف او يمسك عليه وشرطه ايضا اتحاد محل فلو كان بمحلين مختلفين لم يجز اذ قد تكسد
احد السوقين ومن الشروط ايضا ان يتساويا في العمل بان ياخذ كل واحد منهما
قدر قيمة عمله كنساج بالثلثين وقام عليه بالثلث مثلا خ وجازت في العمل ان اتحد او تلازم
وتساويا فيه او تقاربا او حصل التعاون ولو بمكانين في الحمل الا ان كانا يتعاونان في العمل جازت
شركتهما والا فلا قال البرزلي سئل ابن عرفة عن حمالين اشتركا في اجرة ما يحملانه يحمل احدهما
لا يحمل الآخر ان يحمل له صاحبه وحمل هو لغيره واقتسما الاجرة فاجاب الشركة فاسدة ولكل
حمل عليه واذا غاب احد الشريكين وعمل الآخر وحده فان رضي بذلك كاليومين والثلاثة
الغي وقاسم العامل اجرة ما عمله وان كثر اختص باجرة عمله وقاسمه الغائب فاذا
اخذ الثوب بعشرة مثلا ما قيمة عمله فيه وبما يخصه للصانع فاذا قبل ستة اختص بها
الحاضر وقاسم الغائب الاربعة والى هذا اشار الناظم بقوله وحاضر
لا ياخذ باجرة عرض غيبة يوم او يومين مثلا او مرض فلا يختص الحاضر بالغائب اجرة العمل واذا
اختص بها الحاضر وشارك الغائب الزائد والاخير مثله ذلك هو البعد ولو الملتقى
العائد على الزائد وقال مثلا وحاضر يقسم فالاحرى تكرارا والاول نفي اليومان والثلاثة
من الكثير ومن له من الشريكين التجارة تجر له صنعة او عمله في غير وقت
تجر كليل او زمان لا يشتغلان فيه بالتجارة الغائد اي ما حصله من الاجرة له اي
يستبد به قاله ابن رشد في نوازله والظاهر ان شريكي العمل كذلك

فصل

في القراض ابن عرفة هو تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ اجارة وقريب منه قول
الناظم اعطاء مال عين وهو مفعول لان الاعطاء والاول ~~جزءا مفعوله بعلم~~
مونه يتاجر يتجر ليستبد دافع وتاجر ما يعاد فيه اي الربح والعمل ومتعلق
يستبد جزءا مفعوله بعلم صفة اي يعلم ابتداء كنصف الربح او ثلثه للعامل
مثلا فان دخلا على الابهام او قال شريك بما اسمه فيه اجر المثل ولا بد ايضا من تعيين
انما قدر راس المال مع الحاضر الجملة خبر عن قوله اعطاء ويعطى وهو ابقاء المال
والسفر به يلزم لا قبل ذلك خ ولكل فسخه قبل عمله وان تزود لسفر ان لم يظعن والنقد
اي الذهب والفضة من شرطه مضروبا او تبرا نقوما لانه فقط والاشا بالعمل ولا يصح
ويعقد بالعروض والحضور اي كون المال حاضرا حين العقد من شروطه
فان كان دينا في الذمة او على غائب لم يجز والتعيين العدد او وزنه حيث التعامل به
من شرطه احترز به من الجزاف ويمنع التضمين في القراض اي لا يجوز ان يشترط
على العامل ضمان راس المال اذا تلف او خسر لانه على الامانة ولا ضمان عليه وله قراض

المثل

[illegible]

المثل ان وقع ويحتمل به الاجازة ابن عتاب ومنعه ابن سهل وفي المتيطية ما يدل
عليهما قاله الشيخ تنكرح ولا يسوغ جعله اي القراض الى اجل كشهر او سنة
ان الاجل مناف لوضعه وفسخه اي القراض الفاسد مستوجب بفتح الجيم اذا
نزل ولا يجوز شرط شيء يشغل بالبناء للمجهول همومه وسلامته من سداد
التوجيه به يا بيب فاعل من الربح وان يقع حكما مر في المساقاة وحاصل
الابيات الثلاثة ان الشروط ثلاثة والموانع ثلاثة والشرط ما يطلب وجوده والمانع
ما يطلب عدمه والقول قول عامل بيمينه ان يختلف بالبناء للنائب في جزء والقراض
فان قال هو عندي بالنصف وقال الآخر بالثلث يعني وكان اختلافهما بعد العمل والمال
بيده او وديعة واشبه الآخر او لا ولربه ان ادعى الاشبه فقط وفي جزء قبل العمل مطلقا او اختلاف
حال التلف اي في وصفه بان ادعاه ونفاه رب المال فكذاك القول للعامل في ادعاء
الخسارة الا ان يظهر كذبه فيهما وقال اللخمي يقبل قوله في الخسارة اذا اتى بما يشبه
ويعرف بسؤال التجار في بلد السلعة في تلك المدة والقول للعامل الخليل في كونه اي
المال قراضا وقال ربه بكثرة ربحه بضاعة باجر او قال اجارة لعقد الربح وقال ربه
قراضا والمسلة مقيدة بما اذا اشبه ما قال وحلف وكان التنازع بعد العمل
والقول للعامل ايضا في رده لان قبضه بلا بينة وليس للعامل في غير السفر نفقة
اي اذا كان في الحضر او في بلده بلد بها زوجة فليس له ان ينفق من مال القراض على
نفسه فان سافر فله ذلك ولا يجوز شرط تركه اي الانفاق والشرط شرط الانفاق
لعدم جوازه قاله مالك ولا بد من تقييده الانفاق بما اذا كان المال كثيرا يحمل الانفاق وان
يكون بالمعروف وان لا يسافر لاهل او قربة خ وانفق ان سافر ولم يبن بزوجة واحتمل المال الكبير
الانفاق لا لاهل او حج او غزو وبالمعروف في المال بمعنى ان النفقة يجب ان تكون من مال القراض فلو انفق
العامل من غيره ثم تلف المال او زادت عليه واستغرق فقد النفقة يجب ان تكون من مال القراض
~~فلو انفق العامل من غيره ثم تلف المال او زادت عليه واستغرق فقد النفقة~~ لم يتبع رب المال
بشيء والتزام ربعه او ربح لحاجة وان يقع الكثير للقراض وقرود وعند ممات
العامل ولا امين وراثه يقوم مقامه ويكمل عمله ولا الوارث ايضا بالامين ادوا ربح
الى صاحبه المال وسلموه هدرا ولاحق الربح لمن قد عملا ولا يتم عمله فلا شيء للورثة
بطل عمله مورثهم ومفهومه انهم لو اتوا بامين وكان فيهم امين فله ان يكمل ويستحق ما كان
لمورثهم من الربح بان ادعوا الامانة ولم يسلمها له رب المال فقال الشيخ اجمع فيها على شيء
والظاهر اجراء الناس على عدم الامانة حتى يثبتوها وانما قلنا هذا الا زمانا عمل من يجهل حاله
على عدم العدالة حتى يثبت عدالته والامانة مما يشبه العدالة اي وفي الزرقاني ما
نصه ووارث عامل الذي لم يحصل له عدم الامانة ظاهر وكذا ظاهر المدونة فعليه اثباتها

وارث عامل المساقات الا انها معا لا ايقاب عليه اهـ وفي خ في شروط الحضانة واتباعها وفي فاذا
مات رب المال فليس للعامل ان يحركه الا ان يكون قد استغله او سافر والا ضمن والربح لهما الا ان يتجر
لنفسه فالخيمه ويختلف اذا لم يعلم وحسن هل يحصن على مال الوارث او لا اضرته بشبهة الاذن
وهو اي العامل اذا اوصاه الى بالقراض ومثله الوديعة مصدق بيمينه اي العامل او لا
عرف اصله ام لا او كان عليه دين او لا اوصابه في صحة او مرض بسوتو اي المريض به ويحاصص
الغرماء الم بعينه وياخذه اذا اعينه ويقسم فيه على القراض الثابتة دونهم ببينة او اقر في الصحة
او المرض هذا محصل ما نقله الشيخ عن النوادر وعن الواضحة عن مالك وهو شامل لما اذا كان العامل
مفلسا بان ادانه اذا اعين ذلك في التفليس كان به احق به وان لم يعين [illegible] ولا وجهة
وان يعينه في التفليس للشيء للمقابلة مع الغرماء وهو الاولى مما ذكره من اخذه في الفرع التفليس وان لم
يعرف به فهو قول في المذهب ولكن المشهور خلافه قاله خ في باب التفليس وقبل تعيينه القراض والوديعة
ان قامت بينة باصله قال مق ونعم بقوله ببينة على خلاف قول اصبغ يقبل بلا بينة لمن لا يتهم
عليه ويقوله باصله على خلاف قول مالك ولا بد من شهادة البينة بالتعيين اهـ وقد قيد خ وغيره
قول خ هنا وتعين بوصية بما اذا كان الميت غير مفلس فان كان مفلسا قبل تعيينه ان قامت بينة
باصله سواء كان صحيحا او مريضا فان لم تقم له بينة لم يقبل قوله كان مريضا او صحيحا وهذا هو الصواب
خلاف تقييده في باب التفليس بالصحيح فان كان المريض يقبل تعيينه مطلقا وان وافق كلام الشارح
هنا اهـ والحاصل ان الصواب تقييد النص بل المذكور في النظم بما اذا كان العامل غير مفلس والا لم يقبل
الا ان قامت بينة باصله ليوافق المشهور والله اعلم بالا [illegible] ولم يرو [illegible] ترجمته وان يوجد
قال ابن رشد ولا يقضي على التركة الا ان يتحقق وارجع مثل او قراض مثل يجب للعامل عند فساد الاصل
اي اصل القراض وهما قولان عن مالك بل ثلاث روايات كما في ابن الحاجب وروى عنه اشهب ان الواجب قراض
المثل وروى غيره اجرة المثل والفرق بينهما ان اجرة المثل في الذمة وقراض المثل لا يتعلق الا بالربح فان لم يكن فلا شيء
واجرة المثل [illegible] الاول ما وراء قراض المثل وفيه علمهم والثانية بالتفصيل ثم قيل بالعكس
وقيل [illegible] وعليه اقتصر فقال بالاول [illegible] بالعرض او من وكل [illegible] دين او [illegible] قراض مثله
في [illegible] ثم قراض مثله في [illegible] او اجل او ضمن او اشترى سلعة
فلان ثم اتجر في ثمنها او بدين او [illegible] وادعيا [illegible] وفيما يجب غير
[illegible] اجرة المثل في [illegible] فقال [illegible] اجر مثله [illegible] سوا [illegible]
قد يحصل [illegible] او [illegible] والشرك والتاجيل [illegible] والمشتري الاجير
فيشتري [illegible] بيعه [illegible]
والمشتري [illegible] فيشتري [illegible] ان ذكر القاضي عياض وانه
خبير بها [illegible] يصلح [illegible] والحق [illegible] الشراء [illegible]
[illegible] مفقود [illegible] فيها [illegible] الكبير [illegible]

فـ و على هذا النص

التبرعات الحبس والهبة والصدقة وما يتصل بها من العمرى والارفاق والحيازة وغيرها ابن عرفة
الحبس يقوله اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا فيخرج بقوله مدة
وجوده العارية والعمرى وبقوله لازما بقاؤه الخ العبد المخدم حياته يموت قبل موت سيده لانه
غير لازم بقاؤه في ملك معطيه لجواز بيعه بالرضى قاله ابن عرفة قلت ولجواز موت سيده قبله
ولو تقديرا يدخل [illegible] لمعنى لازما بقاؤه في ملك معطيه الا [illegible] عنه ولو تقديرا ان الحبس بالاسكون تحبيسه
الوزن في الاصول كالدور والارضين والحوانيت والصروف والابار والمصانع [illegible] يجمع فيها ماء
المطر جائز بلا خلاف في المذهب ويصح ويلزم ولو لم يحكم به حاكم وقال ابو حنيفة لا يصح ولا يلزم
في حال الحياة الا ان حكم به حاكم او يعلقه على موته كاذا مت فداري وقف وعنه ايضا يجوز ولا يلزم
ويرجع عنه ويبتاع وجائز في منوع اي انواع العبيد بقصد السلف وهو مذهب المدونة
وفي ابن رشد [illegible] الحاجب يمنع وقد كان [illegible] موقوفة للسلف فلم [illegible] مسلوكها
يردون فيها [illegible] حتى الدرست ولا يصح الحبس في الطعام وقيل يصح بقصد السلف و
كالعين [illegible] خ وفي وقف كطعام [illegible] ابن [illegible] وقف الطعام مع بقاء عينه فالمنع بلا
خلاف واختلف بمعنى اللام في تحبيس الحيوان واستدل له اللخمي بحديث من حبس فرسا في سبيل
الله ايمانا بالله وتصديقا بوعده كان شبعه وريه في ميزانه وهو اسند للصحيح [illegible]
[illegible] والرقيق والصحيح ايضا الجواز ابن القاسم لا باس بوقف الثياب من سلف هو جاعل
اختلف [illegible] قوله الحبس جائز ولو كان المحبس جزءا مشاعا كنصف دار مثلا ويقوم لك
ان كان يقبل القسم واجبر عليه الواقف ان اراده الشريك فان لم يقبله لم يجز الا باذن شريكه
فان فعل [illegible] ولان [illegible] البطلان [illegible] على الشريك من الضرر [illegible] البيع
وقيل [illegible] والثاني الصحة وعليه فيجبر على البيع اذا اراده الشريك ويجعل الواقف ثمن
حصته في مثل وقفه وهل [illegible] هو قول ابن القاسم او جبرا وهو قول عبد الملك [illegible] فقال
الغابية وقد جرى شاع لا ينقسم [illegible] و حيث لم [illegible]
في مثله يجعل [illegible] والمشترط في الحبس عليه الا ان يكون كبيرا والا موجودا [illegible] الكبار
والصغار يعقد الحبس والجنين في البطن قبل وضعه ولمن سيولد ودليله ما اجازه مالك رحمه
الله من الحبس على الاعقاب الذين لم يكونوا حين التحبيس واعقاب اعقابهم وكالحبس في ذلك
الهبة والصدقة ونبه لمن استهل ويجب ايضا الصناعة التوثيقية تنبيه النص دون الهبة
فيما اذا حبس [illegible] ارضا فيها زرعا النص على الثمار والزرع حيث الحبس
من الاب للصغار من بنيه لانه اذا بقي الثمار او الزرع لنفسه ولم يحبسها مع الاصل وما يحل
الحصد الزرع او يجذ الثمرة والحبس على الصغار بطل الحبس [illegible] ميراثا اذا كان الزرع والثمرة
[illegible] الحيازة لانه قد اشتغل [illegible] بزرعه وثمرته فلم تتم الحيازة فيها ولو حبسها
مع الاصل [illegible] لصحة الحيازة قاله المتيطي ومفهوم قوله في النظم [illegible] في افلها

من الاحصاء الصحة

كالثلث فدون بغت الصدقة في جميع الاملاك اذ يجوز للمتصدق الاستثناء فان استثنى المساكن في الدار
ومن الغلة فيما له غلة ثم يلحق بعد موته بالصدقة ودون الثلث اصبغ قاله ابن وهب في من الحبس وفي الوثائق المجموعة
مانصه وثيقة حبس في دار واستثنا المحبس بيت منها يسكنه حياته واورد الوثيقة ثم ذكر ما نصه
انه اذا حبس الدار واستثنى سكنى بيت حياته فيه قيمة البيت الثلث من الدار فاقل و… الشهود الدار
خالية قد انتقل منها بجميع ثقله الى البيت الذي استثنى مع الحبس كله فان كان المستثنى اكثر من
الثلث بطل الحبس فان كان حبس ما عدا البيت وسكن كان يلوي لعدا سنة بعد موته جاز ذلك اذا لم يكن
على وارث واحتاط لك ثلثه فان كان على وارث لم يجز حتى يجيزه الورثة وهو فيها كالوصية ومن حبس
دار سكناه على بنيه او على غيرهم فلا يتم الحوز ولا يتم الا بالاخلاء منها والا بان يخرج منها
ويشهد عدلان على معاينتها خالية من شواغل المحبس ويستمر على خروجه منها سنة
فلو سكنها ولو بكراء قبل السنة وبقي فيها حتى مات بطل الحبس ونافذ تحبيس ما قد سكنه
اي الدار التي حبسها وسكنها بعد الاكتراء من بعد السنة وان مات فيها بعد ولم يهن ذلك الحبس
وكلامه في الحبس ولا فرق بين الكبير والصغير هذا قول ابن القاسم وهو المشهور والمعمول به قاله المتيطي
وابن الحاج وقال ابن رشد انما في القول بحيازة القلم في الحالتين اعورهم وعليه مشى الناظم اذ قال
ان كان ما حبس للكبار يعني واما الصغار فمتى سكن او عمر ولو بعد عام بطل … وعلى الاول عول ابن راشد
فقال ابن الخلال ما حبس على صغار ولده على ما كان فلا يبطل … رجوعه اليه … ونصه العمل … وقال
رجوع واتفق لما قد وقفاه بعد مضي السنة قد … على من كان او … واعترضنا عرفيه
ابن رشد وفي خ ويبطل على معصية الخ او … لسكنى مسكنه قبل عام فان مفهومه ان عوده لمسكنه
بعد العام لا يضر كان المحبس عليه اجنبيا او في بطن صغير او كبيرا قال … وفي نوازل ابن الحاج ان بعدا
القول هو الفهل وعليه عول المتيطي ومثل الرهن الهبات جاري … وقال قد وخطاه وكل ما يشترطه
المحبس عقبه على قوله تحبيس ما قد سكنه او منه ا او من سابغ شرعا كما يأتي مثاله بيان
لما وعليه الحبس خبر واو المشهور السابع مثل التساوي بين الذكور والاناث في الغلة والتفضيل
للذكور او عكسه فان اطلق حمل على التساوي وكلام الناظم يوهم خلافه وليس كذلك ومثل دخول
الاسفل من البنين مع الاعلى وان من احتاج من المحبس عليهم باع وهو قوله ويوقف اي تحبيسه
من يبع ابلغ … وتخصيص مذهب او ناكر او نبذيه فلان بحق فان … فلح لان … الواقع تنبع
كلام الشارع ومفهومه من مصالح شرعه انه اذا شرط ما هو معصية لم يتبعه واما المكروه
فقال … عند قوله واتبع شرطه ان جاز او كره كتشلس … ان يبع عنه … كل عام فينفذه وهذا اذا امكن
فلو شرط في تحبيس كتب ان ينتفع بها في موضع خاص وتعذر ذلك جاز الانتفاع بها في غيره وقد
اجاز وافتى نقل القاضي المسجد اذا ايس من عمارته لخراب الى مسجد اخر وحيث جاء مطلقا
بعض الولد اي غير مستبرع بلغة فلان وفلانة كما في الصورة بعدها وانما قال حبست على اولادي
او قال على اولادي لان العلة الجنسية فانه يدخل فيه اولاده ذكورا او اناثا واولاد اولاده الذكور فقط ولا يدخل

اولاد البنت

اولاد البنت وهو معنى قوله بولد الذكور دا خل فقط اي بحسب لا ولد الاناث الا حيث ما … بنت لصلب
ذكرها تقدما بان يقول حبست على اولادي فلان وفلانة واولادهم فانه يدخل ولد البنت لتقدم ذكرها
ولا يدخل ولد بنات الابن فان قال حبس على اولادي فلان وفلان وفلانة واولادهم الذكور والاناث واولادهم
دخل بنات الابن دون بنات ابن الابن اللذين يقول واولادهم واولاد اولادهم ويذكر صفة رابعة او اكثر
اولاد البنات البنات في خلوه الى الصفة التي سمى ثم يحجون قال ابن زرب … هذا الذي نقلناه
من افقه من ادركناه وقد كان بعضهم يقول غير هذا وقول المحبس ما تناسلوا انما هو توكيد للحبس
لان يدخل في العقد شيئا ولا ينقص اخر من العقب ومثله اي مثل لفظ الولد المطلق ذا اي ولد الذكور
فقط دون ولد البنات بني والعقب فحبست على بني او على عقبي او على نسلي فلا يشمل الحافد وهو
ولد البنت وشامل حيث عن قوله ذي بنيه فهو … على اولاد البنين واولاد البنات قال
ابن الحاجب وفي بنيه يدخل ولد البنات اتفاقا لان عيسى من ذريته ابراهيم وفي المعرب قال مالك
واذا قال الرجل هذه الدار حبس على ولدي فهي لولده وولد ولده وليس لولد البنات شيء قال الله
العظيم يوصيكم الله في اولادكم الاية اجمع الناس على انه لا يقسم لولد البنات في الميراث شيء
والحوز شرط صحة التحبيس وكذا سائر التبرعات من صدقة او هبة او نحلة ان انعقد النكاح
عليها كما مر قبل مثقلو بالحوز اي والحوز قبل حدوث موت او تفليس فان لم يحز حتى مات
المحبس او فلس او مرض ومات منه بطل قال ابن سهون ولابد من حوزه في حياة المحبس وقبل تفليسه
ومرض موته والا بطل ويبطل ايضا بالتعويض قاله في المقدمات وذلك ان الحوز بالشهادة على
المعاينة ولا يجزي فيه الاقرار وهذا كله اذا حبس او اعطى في صحته ولم يحز عنه حتى مات فان حبس
في المرض او في الصحة واوصى بتنفيذه في المرض نفذ من الثلث واذا لم يحز كان على حكم الوصية قاله
مالك والحوز للحبس والصدقة يكون للمحبس عليه او المعطى لجائز القبض وهو الرشيد الذي
لا حجر عليه فان كان سفيها فقيل يكفي حوزه فولان وفي المشهور الى الوصي اي الولي
وصيا او غيره القبض لمحجور لا المحجور المتيطي واذا حبس الرجل على مولى عليه فالاحسن
في ذلك ان يقبض له الوصي او غيره ممن هو مالك امره ليخرج بذلك من الخلاف الواقع في قبض
المولى عليه الخ وقال ابن الهندي تصح حيازة المولى عليه لان القصد خروج ذلك من يد المحبس
وفي مختصر ابي القاضي … ابن سعيد … وفقهاء بلده اجمعوا على ان ذلك حيازة
المولى عليه لان القصد خروج ذلك من يد المحبس ووقفت في ابي القاضي حاشية اسحاق ابن ابراهيم
ابن رشد وهذا الخلاف اذا كان له ولي واللاصبغي ان يشهد على انه حيازة قاله في … ويكفي
بعد الاشهاد على الحوز او اعطي الحوز للغير بلد … فقد سئل ابن رشد عن من تصدق
على ابن له كبير باملاك له واشهد بذلك الا ان بعضها والبلد لم يتصرف عليه ولا خرج اليه لخوفه
في … من العدو ولا … احد الاملاك … ولم يقسم ذلك احد الا … الاب فقال
اذا كان الخوف اكتفى بالاشهاد ولا تبطل الصدقة اذا مات قبل امكان الوصول اليها ويوقف

التحبيس وينفذ في جميع ما اليه كان حبس محبس بالتحبيس انفقه قد قدما سواء كان على غير معين
كفي سبيل الله واستخدم رجلا على حيازته ويبرأ منه اليه الا ان وليه حتى مات كما في العتبية
او على معين ولو كبيرا حاضرا وقدم من يحوزه له وجازه له فالحبس صحيح بخلاف في الهبة فيبطل في القابل
وقد يتبعه في كلام الناظم كما هو ظاهره ويؤخذ بمفهوم قوله التحبيس فان في التنافل وكلمة الوقف
بوكالة من محبس عليه وان يحوزه وان قدم الواقف من يحوز له جاز وفي الهبة والصدقة يجوز للغائب
فقط اه ونقله ح قبل قول الناظم وحوز من قدم واهب يصح للغائب وفي الحضور لا يصح واذا حبس
الاب على ابنه الصغير والكبير حبسا مشاعا بينهما لم يصح بحوز الاب على الصغير والاخ الكبير
للصغير متعلق بقوله قبضه وجب مع اشتراك اي في حبس مشترك بينهما وهذا الصواب
يتم الحوز لا الوجوب مقابل الندب ويتعذر مع الاب عطف على مع اشتراك ومثله في النص معه
والظاهر انه لا مفهوم له وانه مهما جاز الكبير صح والا يلغى للصغير فيما حبس عليه
مع كبيره والحبس الواقع في ذلك الا اذا ما حوز النافي قبل موت الاب او مرضه او فلسه
وصح الحوز بوجه كاف بان اخرجه من يده وحوزه للكبير او الاجنبي كما قاله وان يعم
غيره جاز كما يجوز ابتداء اه قال المتيطي ويجوز ان يقدم الاب رجلا يقبض مع الكبير نصيب الصغار
وما اقتصر عليه الناظم هو ما حكى به ابن العطار عن بعضهم وهو رواية ابن القاسم عن مالك وذهب
بعض الموثقين الى صحة حيازة الاب عن ابنه الصغير مع الكبير ثم اشار الى مسألة تحبيس الجزء
المشاع مقتصرا فيه على الصحة فقال وفي تحبيس جزء مشاع حكم تحبيس لغير مشاع
مبتدأ خبره في وفي جزء متعلق به اي حكم تحبيس غير المشاع فقضي واتبع في تحبيس الجزء
المشاع قال ابن سلمون ويجوز تحبيس الجزء المشاع قال ابن حبيب فان كان ينقسم قسم فما اصاب
الحبس من ذلك فهو على التحبيس وما كان من ذلك لا ينقسم بيع فما اصاب الحبس من الثمن اشتري
به ما يكون حبسا فيما سبيله فيه اه وقوله بيع اي جميع الربع اي كما في الواضحة عن ابن حبيب وحمله
والله اعلم اذا دعا الشريك الى ذلك او كان للحبس التصيير والبيع نص الصحيح فقد وحكى غيره كما
مرهان كان الجزء الباقي للحبس ايضا فلا بيع ويبقى الحبس ويسكن المحبس عليه الدار مع المحبس وان تنافيه
بها معه وكذا الهبة والصدقة كما في وعن المتيطي والعبد [illegible] عن الموثق بناء على ان الشياع لا ينافي
وهو الظاهر من القولين فيه حكاهما [illegible] في قواعده واغفلهما في المنهج وذكر حكمهما صاحب التكميل
وما وهبه من الحبس والهبة والصدقة ما حازه الصغير لنفسه من ذاك وبالغ محجور عليه ومقتضى
قوله نافذ انه لا يجوز ابتداء ومثله في [illegible] انه قال حيازة الصغير ما تصدق به عليه
اب او غيره حيازة الا انه يكره ذلك ابتداء فان وقع نفذ وفي المتيطية عن ابن الكاتب اذا حاز الصغير
الذي لا اب له ولا وصي ما وهب له وكان يعقل امره صح حوزه وجاز ذلك له اه ويحمل [illegible] بالجواز
المضي وتعود عن رشد ان هذا ينبغي ان يختلف فيه ويثبت الحبس [illegible] بخروجه من يد المحبس
وباتصال الحبس باستمراره ما الموت [illegible] الى موت المحبس حتى حبس دارا على المساكين

وجعل

وجعل يكريها ويصرف غلتها لهم وهي تحت يده الى ان مات او مرض او فلس لا يثبت حكم الحبس
ويبطل جملة وهذا مفهوم قوله والحوز شرط صحة التحبيس البيت ومن حبس دار سكناه
تحبيس على الفقراء وعلى اولاده من غير تفسير الصحيح متعلق بقوله سبق وتضيقهم
دونه صفة دار وبها متعلق بقوله احق وهو خبر من قال في المقرب قال ابن القاسم من حبس
دارا على ولده فسكنها بعضهم ولم يجد البعض مسكنا فقال اعطوني من الكراء فليس
ذلك له ولا يخرج ايضا احد لاحد ولكن ان غاب احد او مات سكن غيره ابن رشد معناه في غير
الاعقاب كتحبيسه على اولاد فلان ولو كان على معينين مسمين لم يستحق السكنى فمن سبق
اليه وهم فيه بالتسوية حاضرهم وغائبهم قاله ابن القاسم في [illegible] غنيهم وفقيرهم سواء
ابن القاسم ومعنى قوله ولكن ان غاب احد ان كان يريد المقام وان كان يريد ان يرجع فهو على
حقه ابن الهندي وله ان يكري منزله الى ان يرجع [illegible] ولم يجد ساكن فقيرا الا التشرين او سع
انفقوا او بقيد زيغلب على الظن عدم عوده منه ثم اشار الى ما لا ابتاع التحبيس ومن يبع ما
عليه حبسا الحبس يرد مطلقا على البائع بانه حبس او لا ومع علم ابتاع من الاسماء في
فالي الحمونة ويلطف بالسجن والادب ان لم يكن له في بيعه عذر يعذر به والخلف
في الخلاف في المبتاع هل يمضي الكراء والغلة ابن رد ذلك اولا وهو قول ابن القاسم والذي اختاره
الشيوخ لانها بالضمان قاله ابن عات وهذا الخلاف اذا لم يعلم المشتري والعكس امع علمه
قبل الشراء بان المبيع حبس واشتراه مع ذلك فانه يرد الغلة [illegible] خلافهم ابن سهل واحتج بانه
لا رجوع للبائع في الغلة حيث كان عالما بالحبس وان علم المشتري ايضا وما احتج به معارض للاطلاق
ولا يقول [illegible] لعاجبه من تمكين المبتاع من ثمرة [illegible] لا شبهة له فيه بالراجح خلافه
واذا رد البيع [illegible] رجع المشتري على بائعه بالثمن ان كان مليا ويقتضي الثمر ان كان
تلف عند البائع ولا شيء عنده من ما بيد اي غلة المبيع الحبس حتى يستوفي المشتري
بقبض جميع ثمنه وان يمت البائع مع قبل اي من قبل انصاف المشتري واستكماله ماله دفع
فلا شيء له من الباقي لان الحبس قد انتقل لغير البائع من مستحقه وليس يعدو احبس محله
ثم اشار الى ما يفعل بالحبس اذا تلفت المنفعة المقصودة منه فقال وحبس غير اصل
كحيوان وسلاح عادم النفع اي عدم نفعه فيما حبس عليه وينتفع في غيره كفرس للجهاد
جاز بحيث يصلح للطحن غير بيع فلا بد ان عادم النفع حقه لا يجوز بيعه وصرف ثمنه
في مثله في فعله اي ربع او عين فيه فيه نفع وفتح وبيع ما لا ينتفع به من غير عقار في مثله او
شقصه اي ان وجد والاصل في السبيل ببيع فضل الذكور وما بخل ما كبر من الاناث في اناث واما
الاصل فالمشهور منع بيعه قال ابن الجهم لانه يوجد من يصلحه باجارته سنين فيعود
كما كان قال ابن رشد وفيها لم يبعه [illegible] ولا ببيع الربع اذا [illegible] لكي ابه وهي احدى
روايتين في العتبية عن مالك م قال في الرسالة واختلف في معاوضة ارض الحبس [illegible]
ليستعف الربع الخرب بربع غير خرب والعمل على الجواز قال القلشاني كذا معاوضة ارض الحبس

على شرط ليحصل للتونسي والاكان الحبس على معينين واراد واقسمته بينهم فلا منع وهو
قوله **ولاتنف قسمة في حبس وطالب قسمة نفع** كارض يستغل كل واحد كراء منها
نفع ييس من الاستغلال لانه المعمول به من الخلاف فان في المنتخبة واختلف في قسمة الحبس قسمة
استغلال وانتفاع فكرهه قوم واجازه اخرون وقد جرى العمل بافتسامه لما فيه من الاشاعة
من التعطيل والتضييع وفي المعرب يقسم اذا كان ربعا يا غلا يغنى او بيوتا فلان كان اصول الشجر
لم يجز ان تقسم الاصول وانما يقتسمو الغلة في او انها قاله غير واحد من اهل العلم هو ومثله في
المعيار عن ابي زيد بن بطلقه **فصل في الصدقة والهبة وما يتعلق بها**
ابن عرفة الهبة تمليك ذي منفعة لوجه المعطي بغير عوض والصدقة كذا لوجه الله تعالى
بالوجه المعطى والعطية اعم من الجميع وهي تمليك متمول بغير عوض انشاء بخ فقوله
تمليك جنس ومتمول خرج به تمليك المراة النكاح وتمليك الطلاق وبغير عوض خرج به البيع
ونحوه وانشاء خرج به الحكم باستحقاق وارث ارثه لانه تقرير لما ثبت لا انشاء للملك
كالعطية ودخل فيه الفارية والحبس والعمرى والهبة والصدقة **صدقة** وهي ما اريد
بها وجه الله تعالى وثواب الاخرة **تجوز** اي تصح وتلزم والاصل مندوب اليها **الا مع مرض**
موت الا ان تصدق في حال مرضه ومات من ذلك المرض فانها تبطل لحق الورثة وتصير وصية
فان كانت بالثلث فدون لغير الوارث صحت والا توقفت على اجازة الورثة فان صح من مرضه
ذلك صحت ببينة صحة مطلقا فان كان المرض من الامراض المزمنة المتطاولة كمن فار ومات
بالقرب من الهبة كالاشهر اليسيرة بطلت للوارث الا ان يشهد اهل المعرفة انه مات من
مرض حدث بعد نفاق واربعة ما يبيضها صحة قاله اللخمي [illegible] وافتى به ابن لب **وبالدين المحيط**
المفترض اي وتبطل ويرد لان الدين الذي احاط الغرم بماله ممنوع من التبرع بأن وهبه او
تصدق على الغرماء اجازة ذلك وبردة **ولا رجوع بعد** تسبيل الصدقة لا رجوع فيها **للمصدق**
بلا خلاف لم الصادر لمن ومعك بالقول على المعروف من المذهب ويجبر على الحوز وكذا الهبة والحبس
والمشتري في ذلك التحويز وهو تسليم العطية ولا يبطل العقد بتاخير القبض ما لم يحصل له مانع
قال في المعروف ان الصدقة والهبة تلزم ما تقول ولا يتمان الا بالقبض وعن مالك انها لا تلزم
بالقول والواهب الرجوع فيها ما لم تقبض اهـ وهذا مذهب الشافعي رحمه الله **وملكها**
اي الصدقة **بغير ارث** من شراء اوقبولها هبة او غيرهما **اتقى** لقوله صلى الله عليه وسلم
للعمر في الفرس الذي تصدق به وابا مه صاحبه وكفر انه بايعه في حق تشتريه ولو
اعطاكه بدرهم والمشهور النهي للكراهة وحمله الداودي على التحريم لقوله صلى الله عليه
وسلم ومثل الذي يعود في صدقته كمثل الكلب الذي يعود في فيه ومعموم الصدقة ومفهوم
بغير ارث لو مات المتصدق عليه ورثها منه فلا باس ملكها وهو كذلك اهـ وكره تملك صدقة
بغير ميراث ولا يركبها او ياكل غلتها وينفق على اب افتقر منها **كذلك ما وهب للايتام**
والفقراء او ذوي الارحام لان هبتهم في معنى الصدقة فيكره تملكه بغير ميراث والاعتصار

فيه الا وجبت وهينه لو لدها اليتيم فان يتم بعد الهبة فقولان **والاب** ومثله الوصي والمقدم
حوزه لما تصدقا به او وهبه **على محجوره** الصغير والبالغ السفيه فحائز **لو تبقيا** لكن لكان
المحجور انثى فان بلغوا اسم منهم الرشد حازوا لانفسهم فان لم يحوزوا حتى مات الاب بطلت ثم
قال في الصدقة **للمعينين** كزيد وعمرو وبكر بالحوز متعلق بقوله **تمح** **ووجبه** اي المتصدق
وكذا الواهب على الحوز **مطالبا** **منهم** بين الحوز ومطالبا لقوله كما مر **وفي سوى** اي الصدقة على
غير **المعينين** كالمرضى والفقراء والمساكين **يومر المتصدق** **بالحوز** **والخلاف في هل يجبر**
او لا هل خير فلا في حبس المدونة وهبانها والمعتمد به عدم الجبر وان قام في اي صدقة
بيعيني مطلقا او لم يعين لم يقض عليه بخلاف المعينين وفي مقيم فوالاي يكن المحبس ب
والمتعينين فلان تصدق على ابنه ثم بعد ه للعوض ثم مات الاب فطلبه المرضى فقال ابن الحاج
يجبر عليها لانها انتقلت اليهم من معين والى ذلك اشار بقوله **والجبر** على التحويز **محتوم**
واجب ومقضي به **بحسب الا قضين** وهو الولد **لصغرهم** متعلق بمحتوم والضمير للبنين
الثلاثين اي حيز تقم **من جهة المعطى** اي الذي انتقل اليهم عنه لتعيين المتصدق له
وللاب فيما اذا وهب لابنه الكبير والصغير **التقديم للكبير** او للاجنبي **بقبض ما يحتوي**
به الصغير فان لم يقبض احد القبض ما لحب الصغير حتى مات الاب بطلت الصدقة كلها
عند ابن القاسم وبه العمل لا للحبس كما مر وقيل يصح نصيب الصغير في الهبة والصدقة
خاصة **وحوز حاضر لغائب اذا كان لشيء يخبر بها** اي بالصدقة فان تصدق بها عليهم
مقام حاضر لهم الحاضر **قد اتفقا** حوزه وصح لهما **وما على ابن النخعي عينا حلة**
ما و المحجور ان متعلق به والمعنى ان ما عين من الصدقة لشخص بعينه فان كان ذلك
على ابنه ابا قبله له بعول ابنه **بقوله** اي لاك الشيء **ومن بعد** امر منفصل
او مامور واعطاه لغيره **ضمنا** **وغير ما تبيت اذا يعينا** وان كان حينئذ غول
الشيء وان اراد به المسكين واخرجه اليه لم يقبله بقوله ولابنه لم يكن الا رجوعه
للملك ليس يحتمى ابا بكره ومعاد ان التصدق به على غيره عينه الا كره وصرح ابن
رشد بالكراهة فيها **وللاب القبض لما قد وهبا ولده الصغير** حال كونه اي القبض
له **شرعا وجبا** هذا مستغنى عنه بما مر في الصدقة من قوله وللاب حوزه لما تصدق
الخ اذ لا فرق وانما ذكره توطئة لقوله **الا** الاب او الوصي **الذي يحبها من تقدمه**
مشترطا الخروج من يده الى امين ولا يكفي حوزه لهما ومثلهما
كل ما لا يعرف بعينه من المثليات من مكيل وموزون ومعدود ولو ختم عليه لك
بحضرة الشهود الا ان جعل ذلك عند امين غيره على ما رواه ابن القاسم خلافا للمدنيين
قال ابن القاسم قلت لمالك ارايت الدنانير يتصدق بها الرجل على ابنه الصغير كيف يحوز قال
يجعلها في يد غيره لا تجوز فيه غير ذلك ولم يراها مثل الارض فقلت له الرجل يشتري القمح
يشهد انه لابنه ثم يموت بعد ذلك بسنة قال هو للابن ولا دخل للورثة عليه في ذلك فالبن

سهل وسئل ابن عتاب عمن ابتاع دارا لابن له صغير حال ابتياعه ثم بلغ الابن وهو مات الاب
ولم يخل الابن الدار ولا ان يسكنها له او يبطل امرها فقال لا يبطل وقع نص الحيازة للهبة للابتياع للدار
والمستقل من باب الاشتراء المؤكد بالشيء الموهوب الذي يعرف بعينه وهو ما اشار له الناظم
بقوله وعن الامين يعني الاشتراء اي يغني عن موضع المعين عند امين اشتراء شيء
للموهوب هبة اي الشراء وقع بعد معين فيكفي ما لم يحصل مانع وان يكن الاب موضع سكناه
يهب لابنه الصغير او السفيه فلا ان الاخلاء له اي الموضع سكناه حكم وجب فلا بد من معاينة
الدار خالية من شواغل الاب وامتعته ثم لا يعود اليها ولو بكراء عاما كاملا ومتى عاد اليها
قبله بطلت وان عاد بعده لم يضر كما مر والامضى سكناه ما قل منها الا الاقل فهو ولو فسم ولم يضره
دار سكناه الا ان يسكن اقلها [illegible] له الاكثر وان سكن النصف بطل ولم يتم بطل الجميع
وضع قبضه مع موهوب له او منتصف يحيه وما قبض معطاه مطلقا اي اطلاق
او غيره وكان تزكية الفعل لنفي بعوض منه [illegible] بلا خلاف ان جاء بعد ذلك
التلاقي بلا زمات المعطي او فلس او احاطه به الدين واستهلك الهبة او وهبها
لغائب واجازها الثاني على ما انفق به خ وهو قول محمد وقول ابن القاسم في الاول ومفهوم
قوله متبرع به انه اذا لم يكن في صحة الحوز كاستغلاله بتزكية شهود الهبة وادلة تلك زمن
الواهب لم يقبل الهبة ح وصح ان يخف [illegible] فيه انه تزكية شاهد [illegible] بعضهن
من الهبات الباطلة هبات بنات القبائل الاخوات لابيهن مع انشهاد بعدم
توريثهن فلهن الرجوع في حياتهن ولو رشدهن القبائل ومن بعد هن لانهن لو امتنعن
من الهبات لوجب ذلك امتهانهن وقصمهن والقضب عليهن وعدم الانتصار لهن اذا
اطاحهن شيء من ازواجهن او لا ومن المعتبر ذلك وخوات الاولاد وغيرهن قاله الباجي
وابو الحسن [illegible] من اصحابه ومنه في الادر المنثور ان انه ان [illegible] في غيرها في عين
ما يبيع وبقبل منه او سكوتهن كان [illegible] ان الهبة لا تلزمهن فصل في الاعتصار
ابن عرفة الاعتصار هو ارتجاع المعطي عطيته دون عوض لا بطوع المعطي الاعتصار
جائز فيما يهب اي يعطي او ينحل ويعطي اولاده صغارا او كبارا قصد المحبة لاجل
محبته لا لله او للدار الآخرة وقصد الثواب بلا يعتصره الاب ولا غيره والام ماضي
بالاعلام جوازا وحيي [illegible] والاعم [illegible] الاب حال على حتى تعتصر ما وهبته لولدها
فان مات الاب بعد الهبة فقولان ماخوذان من قول التهذيب وللام ان تعتصر ما وهبته
او نحلته لولدها الصغير حيات ابيه قال ابو الحسن قوله في حيات منطلق بقوله تعتصر او وهبت
وهو مختار اللخمي ولا اعتصار لها ولا ان عم ولا غيرها خ كان وقفت وهبت ذا اب
ولو يتيم على المختار ومع كله في ابنها الصغير واما الكبير فتعتصر ما وهبته
مطلقا كما في ح وحيث جاز الاعتصار يذكر ابي يبعغي للموثق حيث كانت الهبة
لم يرد بها الصدقة ولا الدار الآخرة ان يذكر في الوثيقة بان يقول ويسقط حكم الاعتصار
عليها او وهبة يصح اعتصارها الا من شانها الاعتصار او نحو ذلك لئلا ينازع الاب

اذا اعتصر

اذا اعتصر لا زمان الموثق [illegible] حصر موارد الخلاف فيما مرة الضمان وصحة في رسم الاعتصار
الموثق بالخصوص اي حضور الابن الكبير ان كان الاعتصار من كبير قال ابن سلمون في اخر وثيقة
الاعتصار وان كان الابن كبيرا قلت وبمحضر الابن وموافقته على ذلك وهو من باب المبالغة
في قطع النزاع كالذي قبله وكرما يجري من الهبات والنحل والعمرا بلفظ الصدقة
او دخل عليها المقام فالاعتصار لا يرهنها قال اليزناسني هذا البيت والذي قبله
[illegible] من جمل النسخ والاعتصار بعد موت الموهوب او مرضه اي الواهب
او النكاح او دين عرض هو اي ما ذكر من المرض وما بعده بعد الهبة تتعلق من الغير
بها فكانها فاتت ولانه في مرض الواهب يعتصر لغيره فان كانت الهبة بعد الدين او المرض
او النكاح او صح من المرض بعدها فله الاعتصار خ وللاب اعتصارها من ولده كأم ان لم
تفت [illegible] الحوالة بسوق بل بزيد او نقص ولم ينكح او يداين لها او يطأ ثيبا موهوبة او لمرض
كواهبه الا ان يهبها على هذه الاحوال او يزول المرض على المختار بخلاف زوال النكاح فلا يعود
مع الاعتصار والفرق ان المرض اذا زال تنقطع توابعه وفي النكاح والدين قد تلزم الزوجية وقد
يستحق الصداق او ما دفعه في الدين فلا تنقطع التباعة قاله ابن عرفة بصد النكاح مانع كما
رواه عيسى خلاف المرض كما قاله المغيرة وابن دينار وفقد موهوب له ماكان اي صغيرا
او كبيرا او سفيها او رشيدا يمنع الاعتصار فيه ابانا لان الهبة لليتيم في معنى الصدقة
وهي لا تعتصر قاله في الوثائق المجموعة واذا كانت هبة الابوين على صغير بينهما
فليس يعتصر لا من وهب من صغير الا العلة والاخ وما فاته اعتصار خبر عن قوله
بيع شيء فقد وهب اي كل شيء فقد باعه الاب بعد ان وهبه لابنه الصغير من غير اشهاد به
اي بالاعتصار كما يجب فيه بالهبة على جهة الثمن في ذمة الاب ويقصد محمول على انه
للنفقة او مصلحة قال ابن عتاب من وهب لابنه الصغير هبة وسقط عليها شرط الاعتصار
ثم باعها بعد ذلك باسم نفسه ومات فان الثمن للابن في مال الاب وليس بيعه باسم نفسه
عصرة منه الا ان يشهد عند البيع او قبله بذلك ولا يصح الاعتصار بعد البيع لانها قد تغيرت
عن حالها اه وكلامهم يعم كان الابن صغيرا او كبيرا قال الشارح وهكذا نقل في كون بيع الكبير
لا يعد عصرة اشكال يظهر من حيث انه لا تصرف للاب في ماله فلست اشكال
ويكون بيع الفضولي يجري على حكمه السابق في المضي وفي استحقاق الثمن على ان الذي في
نقله عن المصر ونقيده لا شك يظهر ان قلنا ان بيع الاب ما وهبه من ابنه ليس باعتصار
منه لكن اذا باعه الابن نفسه بان صيره له في دين كان له على ابيه فقد صار ذلك
لموهوب وهو الابن مقتصي او تصير الهبة ملكا للولد عوضا عن الدين الذي كان له على
ابيه لا بالوجه الاول الذي هو الهبة لا ان دخلها في ملك الولد بسبب دينه على الاب يستلزم
اعتصارها اولا وادخالها في ملكه او الا لم تكن قضاء لكم دينه ثم نجد بصحة هذا التصيير

مطلقا للاب مطلقا وقيل بل يصح ان اشهد له اي على ان للاب ذلك الا ببينة او بقرينة تدل على
ذلك من كسب يده او وراثته في امه و الا لم يصح اي وان لم يعرف للابن مال فالتصيير عطية تبطل بحوز
او وجد نصف والا فلا في نوازل ابن الحاج انه سئل عن رجل وهب لابنته الصغيرة دارا واحتاز لها
بعد ذلك انها صيرها لها في ملابة منقال مما لها عنده من حق امها وهو غيره فاجاب
التصيير اعتصار للهبة وتكون الدار للموهوب لها بالتصيير لا بالهبة الاولى وقال غيره ان التصيير اعتصار
و ينظر فان كان ما عنده من الذهب يستنفذه لها صحيحة كمقر فيقابل بالذي لابيها من امه واختلاف ذلك
لها من ارث او غيره مما والا سقطت فصل في العمرى وما يتعلق بها من المنحة
والاخدام ابن عرفة العمرى تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض انشاء انتهى وهو شامل للاصول
وغيرها ومثله للمعمر في المدونة قيل لابن القاسم فان عمره حليا او ثيابا قال اما الحلي
فهو كالدور واما الثياب فلم اسمع من مالك فيها شيئا وهي عندي على ما اعمرها عليه من
الشروط ع وخصها الناظم بالاصول فقال هبة غلة الاصول كالدور واللاجنة والحوائط العمرا
ولابد فيها من الحوز كسائر العطايا بحوز الاصل حوزها اسم اي الاصول بالنصب ضرب لقوله غلة
بمعنى الاستغلال وهبة خبر مقدم والعمرى مبتدأ هبة غلة الاصول حياة معمر بالفتح
او مدة معلومة كالعام او ما بعده كالعامين والعشرة اعوام والابصر الحوز بمدة الحياة
لان العمرى انما يقع في المعاوضات لا في التبرعات واما قولهم او يسلم من بذلك بالغرر ولا تأخذ
به فقاعدة فيها نظر لانه ان اريد الارسال بغير عوض بالاخذ كله جائز وان اريد بعوض فممنوع
فيهما فاذا مات فيها المعمر وانقضت المدة رجعت العمرى ملكا للمعمر بالكسر ان كان حيا
او لورثته ان مات وبيعها اي العمرى مسوغ للمعمر بالفتح يجوز ان يبيع ما يملكه من
المنفعة مدة حياته وان كانت مجهولة واحرى المعلومة من معمر بالكسر او وارث
للمعمر ويجوز بيعها بالنقد وبالنسيئة وبالعين والطعام والعرض لانها من باب المعروف
ومستثناة من كراهة العود في الصدقة ثم اشار الى تعريف المنحة والاخدام وهما نوعان
من العطية فقال وغلة الحيوان كلبن بقرة او ركوب دابة ان تهب منحة تدعى اي تسمى وبعض
يجتنب باهي منحوب اليها لكونها من الحق وهو خدمة العبد او الامة هي الاخدام والحوز
فيهما اي المنحة والاخدام له التزام فلا يصح دونه حياة معط راجع لقوله وخدمة العبد
او الممنوح راجع لقوله وغلة الحيوان ان تهب فيه لف ونشر معكوس او امد عين فيها
بالتصريح كاخدمتك عبدي شهرا او منحتك امتي شهرين فتلزم [illegible] فيها وقد تحل
مما تقدم ان اعطاء الرقبة هبة او صدقة واعطاء المنفعة وقف على التابيد حبس والا
على التابيد ان كان مدة حياة المعطى زاد الناظم او مدة محدودة في الاصول عمرى وغيره
يسمى التأبيد ان كان مدة حياة المعطى اسكانا او عارية وان كانت منفعة حيوان فمنحة
او غير ما خدام واجرة الراعي بما اي للحيوان الذي قد منحا على الشخص الذي يمنحه قد سهلا

فـ من وهب لابنته الصغيرة دارا الخ

بيعها في العمرى

بنفع المبيع

بنفع المبيع اي عن المانح مانح او موهوب كما مر في العمرى وهكذا الحكم في الاخدام فيجوز
للمبيع شيء اخدمته ونفقته مدة الخدمة عليه وكذا زكاة فطره خ وهي على المنفق
بقرابة او رق او زوجية ولو مكاتبا او ابقا او مخدما الا لحرية فعلى مخدمه فلو زاد الناظم
وحكم خدمة كمنحة يرى لكان اولى فانها بلا امرا فصل في الارفاق وهو اعطاء
منافع تتعلق بالعقار والارفاق جار حسن اي مستحب للجار لحديث ما زال جبريل يوصيني بالجار
حتى ظننت انه سيورثه والجار ثلاثة اقسام جار له حق واحد بالجوار وهو الذمي وجار له
حقان وهو الجار المسلم الاجنبي وجار له ثلاثة حقوق وهو الجار المسلم ذو القرابة
قال تعالى وبالوالدين احسانا الاية والجار ذي القربى والجار الجنب بمسقى تتعلق بارفاق اي
يسقي بما فضل من مائه الفاضل به او بموضع من ارضه او جدار له بمر عليها الماء الى ملكه
او غرز في ارضه او جدار بعض زريبة خشبة في الحديث لا يمنع احدكم جاره ان يغرز خشبة
في جداره يقول ابو هريرة ما لي اراكم عنها معرضين والله لارمين بها بين اكتافكم والقدم ذاك
ارجح بسنة مثلا مضى وانتهى لزوما للمرفق وان طول ولم يقيد بزمان عد المرفق بالعادة
كالسلف فلابد من ترك المرفق معه ان ما يرى ان ذلك يرتفق به بين الجيران فصل
في حكم الحوز ح وان الحاجب وابن شاس وغير واحد من الشيوخ مسألة الحيازة
في باب الشهادات لانها كالبينة لصاحبها على تصديق دعواه واعلم ان ابن الحاجب
قسم الدعاوى الى ثلاثة اقسام مشتبهة توجب اليمين على المطلوب بمجردها كالصناع
في الدعوى عليهم والوديعة على اهلها ونحوه وغير مشبهة كدعوى الحاضر على الحائز
الخ مصلحتا فلا تسمع دعواه ولا بينة لتكذيب العرف لها ومتوسطة بينهما كالدين
فتسمع ويمكن مدعيها من اقامة البينة فان عجز حلف المطلوب بعد اثبات الخلطة
على المشهور ويدونه على الاخر وبه العمل ثم اعلم ان الحائز اما اجنبي من القائم او قريب
جدا كالاب مع ابنه او قريب لا جدا كعصابة الاقرباء او كالاصهار والموالي وفي كل من الاربعة
اما ان يكون بين القائم والمقوم عليه شركة او لا والاجنبي شريكا او غيره او بحق اصلا
كدار او حانوت يتصرف في ذلك ويحسبه لنفسه ثم ان كان الاجنبي شريكا فلابد
من الهدم والبناء ونحوهما الاكبر ما دونه كالاكراء فان حق اي توجه شرعي كشراء
او ارث لا بغصب اوقال الاخر اني من ابن حازته بيدي الان انصرف منذ عشر سنين على عينه
خلافا لما في ح قال ابن رشد معنى قوله في المدونة ان ادعاه ملكا لنفسه ان يقول اشتريته
منه او وهبه لي او تصدق به علي او يقول ورثته عن ابي او عن فلان ولا ادري الى وجه تصير
الى الذي ورثته عنه واما مجرد دعوى الملك دون ان يدعي شيئا من هذا فلا ينتفع
به مع الحيازة اذا ثبت اصل الملك لغيره وبالله التوفيق انتهى وقال ايضا مجرد الحيازة
لا ينقل الملك ولكن يدل عليه كارخاء الستور ومعرفة العفاص والوكاء بسببها مع يمينه

عشر سنين لخبر عنه صلى الله عليه وسلم من حاز شيئا عشر سنين فهو له وبه العمل والتقييد
بالتقييد استحق حوايج الحايز وانقطعت حجة مدعيه اي مدعي الشيء المحوز فلا تسمع
له فيه دعوى ولا تقبل منه فيه بينة مع الحضور للحوز مع الحكم عليه ومع العلم بأن ذلك وأن يرانا
او ادعا انه لم يعلم حلف وقضي له به ومع السكوت من غير خصام فيه فإن خاصم اثناء المدة او كان
غايبا فهو على حجته وسيأتي بقوله خصام يتعلق بمحذوف اي سكتنا ولابد ايضا ان يكون سكوته
لغير مانع له من الكلام كخوف سطوة الحايز او صغر هو او سفهه لا جهله بحكم الحيازة
او غيبته ببينة وفي ذلك قلت ليس من المانع جهل الحكم ولا مغيب شاهد او رسم
وللجهالة في ذلك خلاف والقدر بالدين وبالخوف انمحى وصغر وسفه وجهل بملك مالك
حبر من ذا الاصل وحيث هل يطالب الحايز بوجه ملكه اولا قولان اتفق المدعي الملكية
او قربه بها او ان ابقاها لك لا يغفل وارعاك لا يطالب الا ان كان مغيبا بالغصب والاستطالة قف
ثم ذكر الناظم مسائل اربعة تتعلق بقوله وانقطعت حجة مدعيه فقال الاولى اذا اثبت
القايم حوز ابا الكري منه او من ابيه للحاين او لابيه اوما يضاهيه في الاستكتاب
فلا يعتبر الحوز وتسمع له بينته بالكراء او الارفاق او الاسكان او حاز اجنبي
غير شيء بكر وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بالاعلام عشر سنين لم تسمع دعواه
ولا بينته الا بالسكات ونحوه اي متقدم بينته وهو معنى قولهم ان الحيازة تنفع فيها
جعل الصلة جملة الثانية او يدعي اي الحايز كما يدل له المعنى حصوله اي المحوز شرعا
من قايم ان يدعي ان القايم او مورثه وهبه ذلك او تصدق به عليه فليثبت الحايز ما
ادعا من الشرع او يحلف القايم ويأخذ شيئه وهذا الخلاف ما لو ادعا الحايز
الشراء من القايم فلا يكلف بياته بل يكون له القول مع يمينه لحيازته وهي المسئلة
الثالثة اشار لها بقوله واليمين له اي على الحايز ان ادعا الشراء منه اي من القايم مع مطله
خبر عن اليمين وله متعلق به واللام بمعنى على ويصح ان تكون على بابها والضمير للقايم اي وله
اليمين على الحايز ان ادعا الشراء ثم ان حلف معمول له هذا والراجح انه لا فرق بين المسئلتين
وان القول للحايز مع يمينه سواء قال وهبه لي او قال اشتريته منك فهما من كلام ابن رشد
وحيث اعتمنا قول الحايز في الشراء فيعمي الكلام في الثمن فيقال يثبت الحايز الدفع للثمن لعسر
منه والاثبيقه فيالطالب له اي عليه والنقض اي قضاء الثمن وقعه عليه اي لازم للحايز
ويدفع من الثمن ما يسماه ان اشبه والا فالقيمة ولا يسقط عنه الا ان يكون الامد الحوز مما
يتابع الناس له فلم يرد الناظم من الحاء له التبايع فيعتبر وان يكون مدعيا اقاله هذه المسئلة
الرابعة يعني اذا ادعى القايم الشراء من الحايز واثبت فادعا الحايز انه اقاله فمع يمينه له
اي الحايز المقالة يجب ويصدق الشيء بيده ومفهوم مدعيا اقالة انه اذا لم يدع عدمه
وانما قال ملكه وحوزه او ورثته من ابيه والحال ان القايم اثبت الشراء منه او من ابيه او من جده

بان القايم باخذه وهي مسئلة ابن الحاج فإن قام الرجل بعقد ابتياع من المقوم عليه او من ابيه
ولا تاريخ للابتياع قبل القيام بعشرين عاما وقال المقوم عليه لي عشرين سنة املك وانت حاضر
فلم تكلم فقال لم اجد وثيقة استدعيها الى الان فالواجب ان هذا اليمين من بد الحيازة للغلطة
للقايم ولطرح حجة ما بيد القيام تسليما ولا وجد عقده الا الان ويأخذها من يده لأنه هو
صحيح ولا يبطله مضى من الزمن ار سموم الاشرية بمجرد دعا لا تبعد الملك ولا انتزعها من يد حايز
كبينة السماع وعلله سحنون بأن المحوز قد يبيعه من لا يعلمه الا محل ذلك ما لم يكن
الشراء من الحايز نفسه كمسئلة ابن الحاج بأن العلة المذكورة منتفية فيها ويبقى طالب
المطالبة معه بخبر كاهو وان قبله ح وقد اوضحنا ذلك في غيرها والله اعلم والتسع سنين في العشر
المتقدم ذكرها لها عند ابن القاسم والتصار كذلك عنده في انقطاع حق القايم والمهمل
بدما تقدم ثم اشار الى مفهوم السكوت والحضور فقال والمدعي ان اثبت النزاع مع خصمه
في مدة الحوز التي كالعشر سنين انتفع بالبيانة اذا لم يزل مترددا عليه في الخصام في الانهر
والاعوام واذا اثبت ذلك بطل القيام بحجته قاله المتاور عن ابن سهل فإن ابن بلتي والخصام
الذي ينفع هو ما كان عند القاضي والا فلا ينفعه وقايم ذو غيبة بعيدة عن البلد الذي وقع
فيه الحوز لبعده عن محله حجته باقية بعيدة اي لا يقطعها الحوز لبعدها عن محلها والبعد
كالسبع وفي ثمان ليال في ذلك القيام وكذا هو نفقه العلم لا وفي انقطاع حجته في القرب
تو سطف كالاربع والخمس والست قولان في الحضور اليوم واليومان مع الامن فلا حجة
له وهذا بنسبة الرجال لا النسوان ولا ينقطع حقهن مع الغيبة ولو على مسافة يوم ثم اشار
الى مفهوم قوله والاجنبي فقال والاقربون كالاعمام والاخوال وابناء العم والخال وفي
معنا هم كالاصهار والموالي حوزهم اي امد حوزهم مختلف بحسب اعتمارهم
اي تصرفهم في المحوز فحيث لا يكون مثل سكنى الدار والزرع للارض والاعتمار
للحوانيت فهو بما يحوز الاربعين على ما اذا لم فيهم تشاجر ولا عداوة وان وقع تشاجر كالاجنبي
يكتفي فيهم بعشر سنين ومثله اي مثل الاعتمار في التشاجر ما جرى بالعتاق وما كان
اي تاجرا او مؤجلا او كتابة او تدبيرا او تصرف فيه بالبيع بالاتفاق فيكون كالاجنبي فيكفي
حق القايم بعشر سنين وفيه نظر جار البيع والعتق كالوهبة يحوزان الشيء على المدعي
اذا علم وسكت وان لم تمض مدة الحيازة ولا فرق بين قريب واجنبي وقد مر وحاضر بيع
ماله الخ وفيه اي حوزهم بالهدم لما لا يستلزم لهدمه وبالبناء لموم لغرض ونحوه وعقد
الكراء قولان احدهما انه بما يحوز الاربعين ايضا كما مر والثاني انهم كالاقارب والثاني
انهم كالاجانب يكفيهم عشر سنين خ وفي الشريك القريب معهما قولان لا بين وابنه
الا بكبر ما ونحوه ما تهلك فيه البينات وينقطع العلم واشار الى مفهوم قوله وان في اصله
بقال وفي سوى الاصول من الحيوان والعروض وغيرهما حوز الناس الاجانب يكون بالعام

ار سموم

والقاضي في اللباس وما فيه ركوب من الدواب فيجعله أجرا ما حوزا لقاصيين فيما بو قصدا لا الاجنبي منها

وفي العبيد ثلاثة من الاعوام فيما كان الاحصن الحوز فيما اشهد ما أي فيما كان فيهم الخدمة

وتسعية قوله والوطيء للاماء والانفاق مع علمه أي القايم وسكوته بلا مانع حوز على الاطلاق

لحالات الصحة اولا واطلق هذا التفصيل لاصبغ لانه قال اما الثياب فالحيازة فيها بوجه العلة على

اجنبي حاضر عالم بذلك القايم والقاضي فتحمل أن يقدر كلام المتن بقول اصبغ وهذا التفصيل

في الاجنبي واما القريب فلا فرق في حوزه بين الاصول وغيرها كما في خ فانه اذا امتنع على قول اصبغ وترك

قول ابن القاسم في المدونة للقدماء والثلاثة بالركوب والاستعمال الغائب وجه الملك وعلم الحوز عليه

والامة مثل ذلك الا ان يعلم ربها وتنبيها ولا يتكلم عند ذلك فلا كلام له بعده وان لم يكن له حوز حيازة

والفروض والعبيد فهو كذلك بشيء ونقله في المعيد وعليه ايضا عول غيره خ وانما تفترق الدور من

غيرها في الاجنبي ففي الدابة وامة الخدمة السنتان ويزاد في عبد وعرض اهـ ومذهب ابن القاسم

التسوية بين الاقارب والاجانب في الاصول وغيرها فتحمل كلام العالم على ان يقول اصبغ والتفصيل

التفصيل في الاجنبي واما القريب فلا فرق في حوزه بين الاصول وغيرها كما في خ الا اذا كان ملك غير مملكه

يجري على افواج وتنازعوا فيه والعلماء للاعيان وهم الذين يعرض عليهم اولا فيها قدما بضم الدال

اي تقدم في سماء ورعا وكذلك لو تساوى الاستعمليين بان غير سواد قدمة فقدم في السفلي المعلوم فان غرس

الاستعمليون اولا فهو قوله والاسفل الاقدم عن سماء وزرعا فيه اي الماء قدما بالتقدم بين

المجهول يمسك الماء للكعب ثم يرسله للاسفل ثم قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في مهزور

ومذينب وهما واديا المدينة يسيلان بالمطر تتنافس فيهما واهلها وانه يمسك

الاعلى للكعبين ثم يرسل الى الاسفل قاله ابن رشد قال والاصح قول الاخوين وابن وهب انه يرسل ما زاد

واجمع العلماء عليه قاله ابن القاسم وما من البحر من عنبر واللؤلؤ وحين وصف واجده به حق

الذي يملك لاحد خ وما لفظه البحر كعنبر فلواجده بلا تخميس

فصل في الاستحقاق

وهو رفع شيء قبل ثبوت ملكه او حرية كذلك بغير عوض واخرج بقوله بغير عوض من

ان عرف هو رفع شيء قبل ثبوت ملكه او حرية كذلك بغير عوض خرج بقوله بغير عوض

وصح في اختلاف بعد بيعه او قسمته فانه يوخذ بعوض كما يأتي وحكمه الوجوب في الربع

بناء على انه لا يمين فيه والاقتصار لان الحلف مشقة قاله ابن رشد وقبله ح وغيره ولم

يحكي في وجه الوجوب والظاهر انه مباح مطلقا ويتبع بالبينة كما قال المدعي الاستحقاق

شيء اي ملكيته يلزمه بينة مثبتة ما يزعم بان يشهد على عين الشيء المستحق انه ملك

للمدعي وكلامن حالة لم يزل حوزه وقت بحر ه بتصرف فيه وبنسبة لنفسه بغير منازع

له في ذلك ولا مقدار مدة من عشرة اشهر فاكثر ولا يعلمه باعه ولا يونه ولا خرج عن ملكه

بوجه من الوجوه الى الآن اي الان بيد فلان ويشهدون على عينه ان امكن فان كانت دارا او نحوها

وقف الشاهد من يحوزها كما يأتي ذلك ويوم المدعي بعد الاثبات بغير تكليف لحق

تملكه اي الشيء المستحق من قبل خذ اي الاستحقاق بلا وجه ملكه ويكفيه قوله

ملكه وحوزه حتى يثبت المدعي ما بيده فان ابن سحنون من ادعى شيء بيد غيره انه ملكه

فانكره ذلك الذي بيده فلا يطلب ان يخرج من ابن طارله ولا يأتي وجه تملكه وعلى المدعي اثبات

تملكه له فاذا ابتنه على ما يجب سبيل المطلوب خ وهل من شهد الاثبات ان يحلف المستحق ان الشيء

ملكه الى الان لان البينة انما شهدت على البت او لا يمين عليه في ذلك ثلاثة اقوال الثالث وهو

المشهور به عند الاشياخ يحلف في العروض والحيوان ونحوهما ولا يحلف في الاصول وعليه مشى

الناظم اذ قال ولا يمين في الاصول ما استحق وعلق بان انتقال الملك فيها لا يكاد يخفى فقال المتيطي

والمعمول في غير الاصول انه لا يقضى للمستحق بشيء من ذلك حتى يحلف وقال ابن سحنون واليمين في

ذلك واجبة على المشهور المعمول به بخلاف الاصول فانه لا يمين فيها الا على قول سحنون وحكى

ابن سهل عن ابن كنانة انه لا يمين على مستحق العروض والحيوان واليه اشار بقوله وفي سواها

اي الاصول قبل الاعذار للمستحق منه يجب الحوز وما ذكره من تقديم الحلف على الاعذار ذكره

في نوازل ابن الحاج وهو خلاف ما في المتيطية وابو الحسن على المدونة من ان الاعذار هو السابق

لان يمينه انما هي استبراء واذا عجز المستحق منه فلا يخلو اما ان يسلم ولا ينازع فيكون له

الرجوع على بائعه او ينازع ويدفع فلا رجوع له وهو معنى قوله وحيث ما يقوم مدعي

في حكمه وهو على من باع منه يرجع بعد اعطاءه من الثمن ثم ان كان البائع معه في البلد فواضح وان

كان ببلد آخر فله ان يذهب بالدابة ليرجع عليه بعد ان يضع قيمتها ببلد الاستحقاق قاله ابن

سلمون زاد ان ثبت ذلك عند المستحق ووضعت القيمة تحت يد امين وان جارية ذلك ودفع المستحق

فان كانت جارية لم تدفع اليه حتى يثبت انه مأمون عليها والا دفعت لامين ثقة فيتوجه بها

معه يستأجره هو وكذا نفقتها في ذهابها ورجوعها واجرة حملها ويوجه ذلك بعد في

الموضع فان رجع بها عند الاجل والا فيقبض المحكوم له القيمة فان جاء بها وقد تغيرت ضمن اخذها

او القيمة انتهى كلامه وهكذا ان البائع لم يرسله الذهاب بها الى بائعه واخر وصرح به صاحب المعيد

ونقله عن ابن ابراهيم ابن السعد وابن ابراهيم قال انما ذلك الاول خاصة ويجري في اتفاق بالاسم والصفة

فلا في الثمين في سماع ابن الحسن ان الثاني يمكن منها قال وعلى قياسه يجب لكل من رجع اليه

نصفها قال والاول اعدل في المقدمات له ذلك وكذا الثالث والرابع وهلم جرا والترجيح له مقال اي

الاعذار ذلك اجلا اي اجله القاضي على ما مر في صدر الكتاب فان اتى بما يفيد في ابطال دعوى

المستحق وتجمعه اعمل ما اتى به ويبقى الشيء بيده وان لم يأت بشيء ورجع عن الدفع مثاله

في حين رجوعه على الذي قام له الشيء المبيع ثم باعه منه فلا يجب الوثائق المعمول عليها لان

ادعامه فيها ولم يأت به حكم عليه بعد بيمين الذي ثبت له الملك ولم يكن له قيام على من باعه

كان قيامه عليه انما هو بالبينة التي شهدت للمستحق فلا اكذبها لم يجب له قيام على من باعه

وان قال لا املك دفعا وارادت الرجوع عند ذلك من مقاله والتحقيق المستحق ان له الرجوع

بما له وهو كما في تأخير الحلف عند الاعذار كما هنا وقد قيل يحلف المستحق منه ان يرجع بعد

الخاصة والعين والاصل اذا استحقه رجل ادعا ملكيته وطلب ان يوقف له وان يزال عنه يد من
بيده كما يجب ذلك بمجرد دعواه ولا يوقف فيه الا مع شبهة قوية بخلا الخ شهادة
واحد عدل والثاني يحتاج الى التزكية او عدلين لم يبق الا الاعذار اجمل الكلام على ما تقدم في باب
الشهادات وهو سوى الاصل من العروض والحيوان يوقف بدعوى المدعي بينة حاضرة
في الموضع كما مر ذلك في الموضع الخاص بقوله والمدعي كالعبد والشيء ان ومثاله عبد ابق
ذات يمكن نقلها فهو من حذف الصفة لقوته ورب اسيلة الحذر بخمسة مسهم فيه لها
فيرع وجهه اي فرع حاجم وجبة فهو بل فرينة المدح وكذلك هنا بقرينة البيان بقوله من حيوان
او غيره عليها يشهد خبر المبتدا او حيوان او عرض توقف تتميم اي لا ان ثبت ذي شهود الملك
شهادتهم على عين ذلك الحيوان او العرض عند القاضي قال ابن الحاج ولا يتوجه الحكم لمستحق الا
الا بعد شهادة العدول على عينه والاعذار الى الذي هو بيده ولا يصح الحكم دون تعيين المشهود فيه
عند الحكم واذا اثبت الاستحقاق واليمين اعذر الذي الذي بيده الى ذلك بيده وخير بين الدفع
ثم اشار الى ما يفعل ان الحوز فيه كذب عند حضوره عند الحاكم بعذر وشغل القاضي عن الاتيان
اليه فيفعل من يجوزه وانه يكتفي في حوز الاصل المستحق كدار او حانوت بواحد عدل لانه كالنائب
عن القاضي في الاداء عنده واثنان احق لشبهه بالشهادة فاذا شهد عدلان بملكية المستحق
للعدلين العلانية واستمرارها وجه القاضي عدلين يحوزانها اما الشاهدين بملكيتها او غيرهما
وعدلين اخرين يشهدان بثلاثة امور عند القاضي بصحة رسم الملكية ويتوجه العدلين الحيازة وعلى
عدلين الحيازة بالحيازة اذ لا يشهدان على جهل نفسهما والموجهان الحيازة هما الشاهدان بالملكية
فالمجموع اربعة وان كان غيرهما ستة فاذا حازها وطوفا بها قال الموجهين هذا الذي حزناهي
التي شهدنا بملكيتها او شهد بملكها عند القاضي فلان والصحيح المعمول به انه لا اعذار في شهادة
الموجهين كما مر عند الناظم وقال ابن رشد في نوازله لا اعذار في شهود الحيازة لانهما نائبان عن القاضي
وان وجه شاهدا واحدا لذلك اجزاه والاثنان اولى ثم محل الحيازة والتوجيه لها اذا اختلف الخصمان
في محدود ذلك الاصل لان غير المطلوب يدعي ان المشهود له بها ليست التي بيدي واما ان اتفقوا
على محدودها والقاضي كذوي الحاضرة المتصل بعضها ببعض ولا يقع في محدودها اختلاف فلا
يحتاج في استيفائها الى حيازة وهو معنى قوله وناب عن حيازة الشهود الا توافق الخصمين في
الحدود طارح المعني فان محمد الذي تجري عليه الاحكام ان القاضي لا يحكم بشهادة الشاهدين حتى يحوزا
ما يشهدا به من دار او ارض الا ان يتفقا الخصمان على صفة الارض وحدودها والدار ... عليه
ان ذلك بيده فيسقط الحيازة وتلك ... وواجبه اي يجب على القاضي اعمالها اي الحيازة ان الحكم
بقسمة على الحاج حكم اي اذا سأله الورثة او بعضهم ان يقسم لهم دارا او اصلا ورثوها لا يفعل
حتى يثبت عنده ملكية الهالك لها وحيازته الى ان مات الخ وجاز ان يثبت ملكا كارض او
دار وجنان شهدا لا يعرفون حدود الارض والجنان ولا يقدرون على حيازته وبالحيازة فيكمل

فـ اجمل الكلام على الشهادات

فـ ولا يتوجه الحكم الا بعد شهادة

سواهم

سواهم شهدا ولا يشهدون بالملك لكونهم لا يعرفون به الا انهم كانوا يسمعون ويعلمون ويقفون على
حدوده والبينة بشهود ان كانوا ... وتسمية معروفة فحاجة ولم يروه ونسبة مشهورة مالو فيه
تحته ان القادم وعرفة الجار فتشهد البينة بانها ملك لفلان وحوى ان حدها من جهة كذا وكذا قاله
مالك في ارض يشهد قوم بملكها واخرون بحدودها قال هي تامة قال ابن رشد هذا كما قال من ان الشهادة
في الارض على الملك تلفق الى الشهرة فيها بالحوز ولما انهى الكلام على استحقاق الكل اشار الى الحكم
باستحقاق البعض وحاصله مع تحرير وتتميم ان المستحق بعضه اما مثلي او مقوم والمقوم اما ان
يستحق منه بعض معين او شايع والشايع اما ان يكون فيما يقبل القسمة كنصف دار من حيوان او عرض
او دار مثلا مشتبهة او دور او فيما لا يقبل كدار ضيقة او عبد واحد او شجرة وفي كل من الاقسام
الاربعة اما ان يكون البعض قليلا او كثيرا ففي المثلي ان كان المستحق قليلا رجع بحصته من الثمن ولا رد
له وان كان كثيرا خير في التمسك والرد بالباقي بما ينوبه من الثمن والى ذلك اشار بقوله ومشتر به
المثلي مهما يستحق منه معظم ما اشترى رهوما جاز الثلث له التخيير حق الجملة جواب مهما
وهي مع جملتها خبر المبتدا او علق به التخيير قوله بالاخذ للباقي من المبيع بقسطه من
الثمن والرد للجميع اي جميع الباقي وياخذ ثمنه كله وان يكن منه اليسير بالنصب خبر يكن
ما استحق اسمها ومنه حال من ما ... متعلق باستحق لان معمول الصلة لا يتقدم على الموصول
اي وان يكن المستحق من المثلي اليسير يلزمه الباقي بماله يحق من الثمن وفسر الشارح هنا
اليسير بالثلث فيكون المعظم ما فوقه وفي نظم الاجهوري ان الثلث من الكثير فيكون اليسير
ما دونه ونصه ثم الكثير الثلث في المثلي مقوما ما فات نصفا فاعرف وفي المقوم المعين ان كان قليلا
وهو النصف فدون وجب الرجوع بالحصة من الثمن ولا رد وان كان كثيرا وهو ما زاد عليه وجب
رد الباقي ولا يجوز التمسك باقل استحق اكثره وهو قوله ومالة التقويم اي والمبيع المقوم
لا استحقاق نفسه يرد بالاطلاق اي ولو رضي المشتري بالتمسك بالباقي بما ينوبه
ان كان ذلك في معين كعبد من استحق عدها او خمسة اثواب متساوية استحق ثلاثة منها
ولا يباع امساك باقيه بعد الاستحقاق لما فيه جهل اي الجهل في الباقي اي في ثمنه فما بعده
وان يكن المستحق ... فالذي الحكم ان يرجع بحصته من الثمن ولا رد له وما المقوم الشايع
فالذي يقبل القسمة ان شاء خيروا فله رجع بالحصة لا غير كالمثلي وفي الذي لا يقبلها يخير مطلقا
ولم يحك الناظم القوايد هكذا ... وان يكن على الشايع المستحق وقيل اي والكل المستحق
منه القسمة كربع او عشر من ارض او ثياب متعددة او دار تقبل القسمة على ذلك من غير
ضرر فالقسم يقفو ويقوله المستحق اي فالذي يستحقه المستحق منه هو المقاسمة
مع الاخذ والرجوع على البايع بالثمن انما شيئ وكاهي فلا ... ولم ير كذلك وانما هذا
في القليل واما في الكثير فله رد الباقي وهو مختلف ثم قال والخلف في تمسك بما بقي بعد الاستحقاق
وقيل له ان يتمسك به بقسطه من الثمن والا ... وذلك مما اي فيما انقسامه اتقى يعني الشايع

فـ استحقاق البعض

الا ما لا يقبل القسمة كالدار الضيقة والشجرة الواحدة او العبد ولم ار من قال انه لا يجوز التمسك
بالبايع في هذه الفسخ والإباحة ح في غيرها فيه ان المستحق منه مخير بين التمسك والرد وان قل الضرر
الشركة تنبيه فلا فرق الربع السحد المعلة كالقابل للقسمة فلا تخير فيه الا في الاستحقاق
الكثير فان والكثير في المثلي والدار الواحدة في الثلث وفيما تعدد من الدور ما زاد على النصف كالعروض والحيوان
والتصيب الارض كثير ومثله في مح ونصه ثم انظر اني ما يوجد من مسائل الحكم في الغنيمة
قبل القسم او بعده فقال وان يحرم البيع اراد به الغنيمة بدليل قوله قبل قسم الغنم الخ وما يشملها
اي الغنيمة والفيء لان الظاهر ان حكمهما واحد مال المسلم او الذمي فهو له مجانا ان قبل قسم
الغنم وظاهره انه لا يحد ثوته وقال في البيعين وقيل لا بد من الثبوت بالبينة ان لم يعرف واذا
ثبت ان في الغنيمة مال مسلم او ذمي الخ وقيل يحلف معرفة الواحد من الجيش خ واخذ معين وان ذميا
ما عرف له قبله مجانا وعلها وان يقع بعد ما قد قسما المغنم او من بعد بيع ذلك الشيء فهو
له اي احق به او لا به بما قوما به يوم القسم او بما بيع به فان لم يحضر ربه وعرفا حمله ان كان الحمل
خيرا او لا بيع له وان لم يبق الا انه علم مال مسلم كالبخاري ومسلم فالمشهور انه يقسم تغليبا
لحق المجاهدين وان كان عبد او امة وعلى الاخذ لشيء من ذلك ان عرف ربه لا يتصرف فيه ولا يطأ
الامة حتى يخير المالك فان فدي الحربي ما ان وفي يده شيء من اموال المسلمين مما غنمه الكفار
لم ينتزع منهم وكره لغير مالكه الشراء منه او قبله هبة لم ينتزع منه وهو قوله ومشتري
وحايز بهبة او صدقة او غيرها مساو من اهل ياخذه منه بالثمن ولا بغيره كان بيد منهم
او ذمي بخلاف ما اشترى منهم او وهب بدار الحرب فلمالكه اخذه بالثمن في البيع وبلا شيء في الهبة
خ ولمسلم وذمي اخذ ما وهبوه بدارهم مجانا او بعوض به اي باخذه بخلاف العوض ان لم يبع
فيمضي ولمالكه الثمن في الموهوب او الزايد على الثمن الاول في البيع ويوخذ الصلحوصي
لص يا خذ اموال الناس على وجه النهب والتعدي فياتي من له وجاهة وحرمة او يفتدي به
فيا خذه منه بما اخذه منه بلا شيء جهول ربه بلا شيء وما بعدا بعوض فياخذه ربه بما فدا
اي اعطا فيه وهذا هو المختار عند ابن عبد السلام وغيره لحاجة الناس اليه قال ابن ناجي اختلف
المذهب فيما يدا من ايد اللصوص هل ياخذه ربه مجانا او بما فداه وهو الذي يميل اليه بعض
من يرتضي من شيوخنا لكثرة النهب في بلدنا فياتي من له وجاهة عند الاعراب او من يتقدم فيه
اجابة الدعوى فيفتدي منهم بعض ما نهبوه باقل من قيمته فلو اخذه مالكه منه بغير شيء كان
سد لهذا الباب مع شدة حاجة الناس اليه قال وبهذا كان شيخنا الشبيبي فاتيا الا ان يكون ربها يقدر
على تخليصها بغير شيء ولا يبعد ان يكون هذا مراد من ذهب الى القول الثاني قال ابن هارون والقولان اذا لم
يقصد الفادي تخليصه والا فذ مجانا كالاستحقاق ابن عبد السلام وكثيرا ما يسئل عمن هو منتصب
لذلك ونال الاجرة فان كان ربح في الفداء من شيء فلا شك في المنع لانه اجارة وسلف والا فيجري الحكم
بحال فلت وقد تقتضي ذلك الضرورة كالمعاجز الخ اذا علم الحقوق مع ابو القاسم البرجي السلف جعل

لمنفعة

لمنفعة للحاجة اليها **فصل في العارية والوديعة والامناء** العارية ماخوذة من التعاوي
وبقال هم يتعاورون العلوري بيد اولونها بينهم وبلفقدون ويعطون وفي الشرع تمليك منفعة موقتة
ملكت بغير عوض وتكمله الاصل الندب مخرج البيع والاجارة والحبس وتخلو العمقى للاسحق فيقال
هي ما لا منفعة موقتة ملكت بغير عوض وحكمها في الاصل الندب لانها معروف وقد تجب كالابرة
الكفر لها لحايفة ونحوها وما استعير اي الشيء كان فرد مستوجب قال على الدسلبي على العارية
العارية مردات اي يجب رد ها لربها ولا يتركها بعد نقها وقدره حتى ياتي ربها لطلبها في الحديث
اشعار بما اختاره ابن رشد ان اجرة ردها عليه خ ومئونة اخذها على المستعير كردها على
الاظهر وفي علف الدابة قولان وما نافية ضمان المستعير في الا يغاب الامع مستعلى
قابل الغيب اي القيمة عليه كالحلي والثياب والالات هالكه نعم لم تقم بينة عليه انه
اي بانه عدم وهو بدل الاشتمال من الضمير فيه وما المعار فيه متعلق بقوله قد تعفا او بقوله
تعد او بحر فيه المستعير معطفا قال بما يغاب عليه ام لا وحاصله انه يضمن ما يغاب
عليه الا ان تقوم على هلاكه بينة ولا يضمن غيره كالحيوان والعقار ولو بشرط الا ان يثبت
عليه بتعد او تفريط وقال في المقدمات ويضمن القيمة يوم القضاء بالعارية على ما نقصها الاستعمال
خ وحلف فيما علم انه لا بسببه كسوس انه ما فرط وفي السوس في الجار عند التونسي ابن
عرفة وفيها مع الموازية لمالك ما ثبت انه فرض فيها دون تضييع فهو من ربه وان جهل تضييعه
فلا بد في ضمانه حتى يثبت عدم تضييعه قولا ابن ز وبو فة من هذه المسئلة انه يجب
عليه تفقد العارية وكذا يجب عليه تفقد الرهن والمودوع ونحوها واما الفاس والمنشار
ياتي به مكسورا ويقول انكسر فيما استعير فيه فقال ابن القاسم لا يصدق وهو ضامن الا ان يثبت
بالبينة خ وبري في كسر سيف ان شهد له انه كان معه في اللقاء او ضرب به ضرب مثله وهذا
قول ابن القاسم في المدونة وقال مطرف وعيسى لا ضمان عليه اذا اتى بما يشبه وصح ابن يونس وابن
رشد وبان شرح اسقاط الضمان فيما يضمن فيه قولان في القول قول مستعير حلفا صفة
لمستعير اي القول له بيمين في رد ما استعار حيث اقتضا اي هو والمعير في ذلك وهذا اذا
كان مما لا يغاب عليه كالدابة وسائر الحيوان والا فالقول للمعير بينة ولذا قال ما لم يكن
الشيء المعار مما يغاب عادة عليه كالعروض من الثياب والحلي وغيرها او سفينة او
نحوها ومع الرد عليه البينة ولذا قال ابن رشد من حق المستعير ان يشهد على المعير
في رد العارية وان كان دفعها اليه بلا اشهاد بخلاف الوديعة ام والقول اختلفا في المدة
كيومين او شهرين وقال المعير يوم او شهر وكان ذلك قبل الاستعمال المعير مع حلفه
وهي مستعير عن اثبات ما ادعاه فان اثبته بالبينة او نكل عن اليمين فالقول له والمسافة
في الدابة كالمدة في غيرها ولذا قال كذاك اي القول للمعير في مسافة لما ركبه اي بركب اذا قيل

الركوب اي كون القول للمعير مع حلفه ان اله فيه اي الاختلاف المذكور زعما والمعنى انهما اذا اختلفا
في المسافة فقال المعير اعرتها لبلد كذا وقال المستعير بل الى بلد كذا ابعد منها فان كان تنازعهما قبل الركوب فالقول
للمعير لان الاصل عدم التعدي فلا يخرج عن ملكه الا ما اقر به والقول وهو المستعير حينئذ مخير بين ان يركبه
معناه ما اقر به او يذهب بسلام والقول بعد الركوب للمسافة والتنازع فيها ثمت
للمستعير لان الاصل عدم العداء ان يشبه انه وان انكر ما لا يشبه كمسافة لا يعير الناس
او يصل الرجل اليها فالقول للمعير ان اشبه اي المعير فيه وان ادعى الاخذ للدابة مثلا من غير القلابة
وادعى ربها الكراء فالقول لمدعي الكراء فيما يستعار مع يمينه منه على ذلك اقتضى قال ابن القاسم
الا ان يكون مثله لا يكري الدواب لشرفه وقدره وعلى منصبه وانبه اشار بقوله ما لم يأنف مثله
له اي مدعي الكراء فيقبل القسم على المستعير التحقيق فيحلف ولا كراء عليه ثم انتقل الى الكلام
على بعض احكام الوديعة وهي بالمعنى المصدري توكيل بحفظ مال واسما مال وكل على حفظه فقال ويضمن
المودع بفتح الدال الوديعة مع ظهور في خلال التضييع منه كلبس الثوب وركوب الدابة او سقوط شيء
بيده على الانية فانكسرت والتقصير كما اذا اودعها بلا عذر او نسيها في موضع ايداعها او دخل الحمام
بها او خرج بها معها يظنها له فتلفت او نسيها في كمه وقد اشار بذلك ابو الفضل والظاهر ان التقصير
لا يستلزم التضييع اذ قد يبقى وقد ما ولا ضمان فيه اي التقصير للسفيه اي اعليه فالالاف بمعنى
على مثل ان اسارئهم بها ولا على الصغير مع ضياع فيه اي التقصير بالضمان عليهما ولو تفهمه
الامثلة ولان من فقد سلطا عليها من هو محجور عليه ولو وصل المحجور بكلمت جاية الحي الا ان يحوز لذلك
مالها وبحرمها فيما لا غنى لهما عنه فيرجع عليهما بالاقل مما تلفاه او صوناه فان ذهب ذلك المال الذي صوناه
ثم افاد غيره لم يتبعا فيه خاله في ضيح عن اللخمي وفي المختصر ان اودع صبيا او سفيها واقرضه او
باعه فاتلفه لم يضمن وان اذن اهله وسيأتي في كلام الناظم وكلما اتلفه المحجور والتي بالمودع فقوما
كان او عينا او مثليا من اسلفه اي التي يضمنه اي المودع والربح الحاصل كله له اي المودع لضمانه
للاصل غير انه ان كان المودع معدما وكانت الوديعة مقوما حرم ذلك وان كانت عينا او مثليا وهو مليء
كره خ وحرم على المودع سلف مقوم ومعدم وكره النقد والمثلي كالتجارة والربح له واختلف في الفاصب
هل يطيب له الربح اذا رد راس المال او اذا طلب المودع برد الوديعة فادعى التلف وقال رددتها او لا
هل يحلف له الربح او لا... والقول قوله مدعيه فيها اي مكلفا قبضها باشهاد الا لانه امين والقول له
وتلازم بها في ذلك فالقول قول مدعيه فيما اتى
في ادعائه ردها بعد الحلف راجع لهما بقيد في الثاني وهو قوله ما لم يكن يقبضه اي الشيء المودع
ببينة فلا غرم في دعوى الرد على ان بينه بان يقوم البينة وحلفه او القول في التلف مطلقا وفي
الرد ما لم يقبضها ببينة زاد اللخمي مقصودة للتوثق ولما ذكر ان المودع والمستعير كل منهما امين
لا ضمان عليه ناسب ان يذكر الامناء وكلهم كما اشار له الترجمة فقال هو الامناء جمع امين في الذي يلون
لا ضمان عليه ... مضارع ولي الا ليلة اذ انواله يوجد من الوجوه ليس والشيء منه اي من الذي يلون يضمنون كالاب
مصدق فيما يدعيه من تلف مال ابنه او ما قبضه من صداق ابنته البكر والوصي كذلك خ وقبضه مجبر

وصي

وصي وصدقا ولو لم تقم بينة وكذلك وصي الوصي الذي دفع مال اليتيم له بعد بلوغه فلا يصدقان
واعلم ان الخلاف انهم غير محصورين في السبعة عشر التي ذكرها فالزوج والزوجة فيما لا يغاب عليه
من الصداق واذا طلق قبل البناء خ وضمانه ان هلك ببينة او كان مما لا يغاب عليه منهما والمواضعة
اذا كانت تحت يد المشتري وذهبت على احدهما ومن قلب شيئا او زجاجا من يد ربه فتلف فلا ضمان عليه
والوارث اذا اصاب عليه دين او وارث وادعى تلف ما كان بيده فانه يصدق فيما لا يغاب عليه كالحيوان الا ان يظهر
كذبه والدلال وبقال السمسار وقيد بعضهم بما اذا كان من اهل الخير واختاره ابن رشد وعليه مر خ ان
فلا ان سمسار ظهر خيره على الاظهر وقيل يضمن مطلقا وبه افتى السمسار المنتصب لذلك يأخذ
الثياب ونحوها للبيع فيدعي التلف فلا يضمن بخلاف اخذ العبيد والدواب فإن هذا بمنزلة الراعي المشترك
قاله الشيخ ابن علي ابن ... قال ورجح في الراعي المشترك عدم الضمان ثم قال ولا اقدر من افتى به لفساد
الزمان وكثرة الخيانة بل الحزب يختاره هو الضمان ممن تولى ايضا عن الاعتناء به اه ويأتي كلام عيسى
ومرسل بفتح السين معه بالمال ليشتري به بضاعة او ليوصله لانسان فيصدق اذا قال تلف
وعامل القراض مصدق في التلف والخسر والرد ان قبض بلا بينة فيهما والموكل على قبض او دفع
بعوض او لا باجرة او لا وصانع ثياب او صباغ لم ينتصب للعمل وانما شأنه ان يعمل لنفسه وكذا
انتصب للصنعة مثله اي مثل غير المنتصب في عمله بحضرة الطالب بحيث لم يغب على السلعة
او غاب عليها ولاكن في منزله اي صاحب المصنوع والمستعير مثلهم على ما مر والمرتهن في
غير قابل الغيبة اي الغيبة كالعقار والحيوان كما تقدم فالمستثنى تتميم ومودع لا بيع في التلف
مطلقا وفي الرد ان قبض بلا بينة والاجير فيما عليه الاجر اي اجير الصانع فالصانع يضمن بشروطه
واجيره لا ضمان عليه لانه صانع خاص وحيث لا ضمان عليه غاب او لا ويشمل كلامه الاجير على عمل
ثوب ادعى تلفه اذا لم يكن منتصبا لذلك والعامل بسقي دابة مثلا او تسييرها او جد ثوب اذا
كان ذلك بغير اجرة والاخذ في الاجير على انه قد يخرج عن الوكيل ومثله الراعي غير المشترك وأما
المشترك بانه كل واحد بدابة او بقرة في المجالس والرفاقة ونقله ابن رشد في تحصيل التقييد
عن العبيد وسمعان ابن ... يجري به العمل فيه هو الضمان وان كان قول ابن المسيب لقلة الامانة مع شدة
الحاجة للناس لذلك فاشبه تضمين الصناع قال القاضي ابو عبد الله العربي صردلة ونحن نتبعهم
في علمهم ولا نزيد كذلك فيما يخص كما اسلم دينا ودنيا والتقوى لم تزل جارية به العمل لمصالح الامر
انتهى اه والله اعلم خ والشريك في حالة البضاعة المشتركة كانت شركة
مفاوضة او عنان وايديهما عليها مع اي كل امين وحامل الثقل بالاطلاق وسواء حمل على ظهره او على
دابته او على سفينته ... او لا كان المحمول مقوما كثياب او عروض او مثليا كقمح وحنطة
او غير هما الا الطعام ويضمن الطعام بالتلف اذا لم تقم بينة على تلفه ولا كان ذلك بحضرة ربه
لسرعة تناول الايدي اليه وبه قال الفقهاء السبعة مجموعة عبيد الله عروة قاسم سعيد ابو بكر
سليمان خارجة ويفهم من كلام الناظم وما ذكره من القيود انه قد يضمن الصانع والمستعير

الفقهاء السبعة

والمرتهن والاجير وكذا المودع وعامل القراض اخذ معاصر والوصي والاب والزوج والزوجة
لما لا ضمان والقول قولهم اي الامناء المتقدمين بلا يمين والاتهام غير مستثنين الجملة
حال وقيل القول لهم مع يمين مطلقا كانت تهمة ام لا والاول وهو عدم اليمين اذا لم تكن
تهمة اولى لدلالته حقيقا وجعل الشرح الجملة من قوله والاتهام غير مستثنين مستانفة والعنوان
الانتفاع لمن ذكر مع تلا متهم غير بين اهـ والاول اظهر والنقل مساعدة في اصول العيد ان القول قولهم
بلا يمين الا ان يكون المدعى عليه ممن يتهم مثله فتجب عليه وعلى من الحمام الذي من الناس يتابع
فيه باجرة بلا غدا منع ليس بضمين قاله مالك قال ابن لبابة وسواء فيها وضمنه [illegible]
رجيع والسالم ان شرط له وبعضهم يقول ان يضمن ومحل الخلاف ما لم يدعي مال ان القادم
ولو كان جاء في انساط فيستبقته بك ويدفعه له الثياب صوص الحجيج وكذا الوداع يا حدها فيتركه لما
انه ما حسنه اهـ وما لم يكره صاحب الحمام باجرته في ذمته والا لم يضمن بلا خلاف قاله في شرح على البيان

فصل في القرض وهو السلف القرض جائز بل مندوب لانه معروف وفي الحديث اطلعت على
باب الجنة فرايت درهم الصدقة بعشرة ودرهم القرض بثمانية عشر فسالت جبريل فقال الصدقة
تقع في يد المحتاج وغيره والقرض لا يسأله الا المحتاج وانما عبر بالجواز لاجل قوله وصح جائز
في كل شيء من الطعام والنقد وغيرهما من المثليات والمقومات والحيوان الا جارية تحل
لان المقترض ان يرد الشيء بعينه بعد القبض عليه الا انتفاع به ما لم يتغير صفته مطلوبان
في الجوار لكان يستمتع بها المقترض ما شاء ثم يردها فيؤدي الى اباحة الفروج والوطي من
غير نكاح ولا ملك يعني ان من ذلك بكون الجارية لا تحل المستقرض او كان صبيا او امراة جاز
وشرطه اي القرض الا يجر منفعة لغير المقترض وحرم هدية اي جر المنفعة كسلفه
قمحا قديما او سالما بيسا ليأخذ جديدا او سالما كل منفعة الا ان يقوم دليلا على ان القصد نفع
المقترض فقط كعدمه وحاجة وحاصله بالناس بحيث لو باعه امكنه ان يشتري بثمنه في
زمن الرد مثله او اكثر فيجوز وليس يلزم المقترض ان يرد القرض قبل الفضله
اجل فحدد ابنص او عادة خ وملكه اي بالعقد ولم يلزم رده الا بشرطه او عادة كاخذه
بقيض محله فلا يلزم المقرض قبوله الا العين في اشهر الروايات مسلفا بفتح اللام تعجيله ان رضيه
قبل الاجل الزم من تسلفه قبوله ولم يكن له ان يمتنع منه ولو كان طعاما او عروضا كثيرة

فصل في العتق وما يتصل به العتق لغة الخلاص ومنه البيت العتيق الخالص لخلوصه
من يد الجبابرة والكرم تقول اما ابن العتق في وجه بلا زال الكرم والحرية وهو الحماء
هنا ان عرفه وهو رفع ملك حقيقي لا بسبا محرم عن ادمي حي فخرج بقوله حقيقي التحوي
استحقاق العبد لحريته وبقوله لا بسبا محرم عتق فداء المسلم لاملك الحربي له بسبا محرم
والقن الهبة لا الملك فيها ولم يرتفع بجهالة العتق على اربعة اوجه بالتدبير
وهو تعليق مطلق في شيد العتق بموته لا على وجه الوصية فان يعلق بحرية او انت

مدبرا

مدبرا او حر عن دبر مني او حر بعد موتي لا بقيد عن حالة والوصات بفتح الواو اي الوصية فقوله
او ما من مرضي هذا او سفري هذا فهو حر او حر بعد موتي بيوم او بشهر او حر بعد موتي واطلق
ولم يرد التدبير وبالكناية وبالبنات اي التبتيل كاعتقتك او حررتك او افتحي ولوجي
هذا في اليوم قبلي ويستمر في ايما الا قرينة مدح او جلبا او دفع مكروه في المحرونة ومن يجب
من عبده او من يبني بعطائه منه فقال ما انت الا حر او قال له تعالى يا حر ولم يرد الحرية وانما اراد
انك تعصيني فلا شيء عليه في القضاء ولا في الفتيا وليس في
التدبير ولا في التبتيل الى الرجوع بعد اي بعد عقدهما وصدورهما من سبيل هو اسم
ليس ومن زائدة والى الرجوع يتعلق به وفي التدبير الخبر او متعلق بالرجوع وهو الخبر
والتقدير ولا سبيل الى الرجوع في التدبير ولا في التبتيل الا دين سابق فيهما او لاحق بعد
التدبير ومات المدبر فللغرماء حق ارث ذوا وبيع ذوا العتق او التدبير وقال الشافعي
يجوز بيع المدبر اختيارا كما يجوز بيع العبد الموصى بعتقه ولا يرد عنده في ذلك
والعتق بالمال اي في حق العبد هو المكاتبة وكاتبه منجما كان ام لا وقيل الاتسمى كتابة
الا اذا كان المال منجما وماله بالجبر من مكاتبه اي السيد ان يجبر العبد عليها
وقيل يجبره اذا جعل عليه من المال مثل خراجه او ازيد بيسير خ ولم يجبر العبد عليها
والماخوذ منها الجبر خ ولا يجبر السيد ايضا العبد اذا طلبها وانما تندب له وفي الموطا
قال مالك والامر عندنا انه ليس على سيد العبد ان يكاتبه اذ سأله ذلك ولم اسمع
احدا من الائمة اكره رجلا على ان يكاتب عبده ثم اشار الى العتق بالسراية فقال ومعتق
للعبد من جزء له من مبتدأ اخبره مطالب بالحكم ان يكمله وقيل يكون جميعه حرا ليس
عتق الجزء جاز اعتق جزءا والباقي لغيره حكم عليه ايضا وحكما من يشركه بقومه عليه
بشرط ان يكون موسرا بقيمة ذلك الجزء يباع على المفلس وان ليس بقيمته عتق
مقابله وان يرجع القيمة بالعقل وان يستند العتق الا ان كان حر النفس وان يعتق باختياره
لا ان يعتق من ورثه يعتق عليه جزء من ابيه مثلا وان يكون السيد مسلما او العبد الا ان
كانا كافرين واقتصر الناظم على الشرط الاول فقال في البيت وعتق مطلق ثم اشار الى العتق
بالمثلة فقال وعتق من سيد يمثل به عمدا اذا اما شانه اي عابه وقبح منظره يمثل
حين مثل بالحكم لا بنفس الشين خ وبالحكم ان عمد لا بنفس الشين من قبيه او بقيوم قبيله
او من قبق ولد الصغير والمماثل من سفيه ولا عبد ولا ذمي ولا بالاعتق كما اذا لم يقتصر
والمثلة كخصاء وقطع ظفر وقطع بعض اذن وجسد او سن او سحلها اي بردها بالمبرد
او جدع انف او حلق شعر امة رفيعة او لحية تاجر وهذا ان اطلاق على ما للمدونة والمعتمد انه
لا عتق فيهما لان الشعر يعود وكذا وسم الوجه بالنار الا ان اكلوا خ وعتق [illegible] وان الحاجب
انها مثلة فقال ابن عبد السلام ظاهره ان مجرد العلامة بالنار في الوجه كاف والخبر

قال ابن وهب واصبغ اذا وسم جبهته وكتب فيها ابق ولا يجزي ان كتب هذه الكلمة اشنع
من مجدع الحرف ويجزي على الناصم العتق والقرابة خ وعتق بعض الملك الابوان وان علوا والولدان
وان سفل كعتق واخ واخت مطلقا ومن عال عنه سيدا وغيره مبهم العجمي نعت لما وجد
الفصل بين النعت والمنعوت باجنبي وفي المكاتب يجوز عبد مع نفقة درهم عليه قال ابن وهب
اخبرني غير واحد عن عمرو بن عثمان وجابر بن عبد الله وام سلمة انهم كانوا يرون المكاتب
عبدا ما بقي عليه من كتابته درهم والقول للسيد اي باليمين كما في ابن يونس اذا اختلف مع عبده
في اصل حمل اي في اصل الكتابة بان قال لم اكاتبه وانكر السيد وكذا الولد في الكتابة وانكر السيد ولا
يعتق عليه في هذا الانكار من دعوى العتق والخلف اي الخلاف في اختلافهما في قدر كقول العبد
خمسين والسيد ستين وجنس كثياب وحيوان واجل اصله او قدره او حلوله والمشهور
من الخلاف او القول العبد ح والقول للعبد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس وحكمه
اي المكاتب كالحر في التصرف في ماله بغير عوض فله بلا اذن بيع او شراء او مشاركة
او مقارضة ومكاتبة واستخلاف عاقد لامته واسلامها او فداؤها ان جنت بالنظر الاسي
كالحر فيه نحو وله اقرار في ذمته واسقاط شفعة لا عتق وان قريبا ولا صدقة وتزويج
واقرار بجناية خطأ وسفر بعيد الا باذن قاله خ ومنع رهن وضمان اقتيع في الكتابة فلا يجوز
ان تكاتبه على رهن من غير المكاتب او ضمان لانه ليس من سنة الكتابة بخلاف الاسراء
المكاتب وعليه حين لم تجلد في السيد مع الوفاء وارجع كان العبد في ذمته ولا يدخلون مع
السيد في فيه قاله ابن وهب عن مالك ق فصل انما ثبت الا ان النحو في الكتابة والصرف
والقصاص والحدود والتعزير ومبيع بعينه وعلى اجير بعينه وحملة دابة بعينها

فصل في الرشد والاوصياء والحجر والوصية والاقرار والدين والفلس

الرشد تنمية المال مع حسن النظر فيه في المال هذا قول ابن القاسم وبه
الحكم وقال بعضهم له اي مع الصلاح اي في الدين معتبر بالاحة على مالك حتى
حفظ المال وحسن النظر فيه وقد علم مضافة في انه ان اللام في له يعني مع ما فسر به
ذلك والجملة مفعول مقدم واستظهره ان يكون معنى عنده والضمير للمعنى والاقرب وكانه مع
عليه قول ابن شعبان الرشد هو حفظ المال وحسن التصرف فيه واختلف هل من شرط الصلاح في الدين
او لا على قولين مقال البغداديون من اصحاب مالك الرشد هو صحة العقل وصلاح الدين وتثمير المال
وحفظه وقال ابن القاسم اذا اتمر ماله وحفظه استحق به الرشد وان كان غير مرضي الحال في الدين
الحكم او هو سيء في الاصح وشارح الخصي اذا اتمر ما يليه من ماله اي يحجر الا تم اشهار الرمل
يخرج به الولد من الحجر وانه على ثلاثة اوجه اما ان يبلغ ظاهر الرشد او ظاهر السفه او مجهول الحال
وقال وا الى ما دام صغيرا وهو محجور للاب لا يجوز له فعل الا باذنه ولا هبة ولا صدقة
ولو بلغه الى البلوغ حجره فيما احتيج اي اختبر والنظر هل يجد له مقابلا ان ظهر الرشد

قال ابن عبد السلام

قال ابن عبد السلام فان افعاله حينئذ جائزة وكذا فعل الاب في رد شيء منها وان لم يشهد
على الحكم عند الوصاية في وجه بلوغه مع ما ظهر من رشده وهو بالغ بالعكس اي معلوم
السفه في وجه فعله في حجره كلام عن ولاية ابيه وافعاله كلها مردودة في
غيره اي ان تكرر تنقيه و وجوب الحجر على ابيه لعبده ان عليه او علته الحجر
في هو البلوغ حد لكونه شهرا من الاقوال المتبع واذا ذهب الى تسفيه ابنه البالغ عند
حرمته بلوغه جاز ذلك وبالغ حاله مجهول هو على الرشاد حمله و فعاله
حيث ثبت سفهه وهي رواية ابن زياد عن مالك وهو ظاهر مذهب المدونة اذا احتلم الغلام
فله ان يذهب حيث شاء الا ان يخشى وان اراد بنفسه لا بماله كما قاله ابن زرب وابن عتاب
ومردود عليه مستوجب حجرا وهو الصغير والسفيه المحجور سفهه مطلقا وفعلى فانه في المدونة
فان زال وهو صغيرا وصوبه الى الحال او قدم عليه السلطان فلا يحجر والولاية حتى يخرجه
منه السلطان او الوصي وافعاله كلها مردودة وان علم رشده ما لم يطلق في وقيل انه يخرجه
اذا علم رشده لان الوصي انما هو سبب من الاب فلا يكون اشد منه واطلق ابن القاسم عنهم ان الولاية
عليه لا يعتبر ثبوتها اي اعلم الرشد ولا سقوطها ان علم السفه وروى ابن وهب عن مالك في
والي وقيل عن ابن القاسم من ثبت عليه ولاية لم يخرج فعله حتى يطلق منها وان ظهر رشده
مثل قول مالك وكبر اصحابه قاله ابن سلمون وتكفي الوصي من قبل الاب في الاشهاد
على نفسه انه اطلقه من ثقاف الحجر وذكر حاله وثبتت على رشده وحسن توجهه اذا رأى
على الرشاد وهو مصدق فيما يذكر من حاله وان لم يعرف ذلك الا من قوله وقيل لا يجوز اطلاقه الا ان
يعرف رشده رواه اصبغ عن ابن القاسم فان لم يا مقابل الرشاد في حجره ان يطلقه الا ان يثبت
رشده بالبينة كالمقدم والحكم في اطلاق الناظر بقوله وفي ارتفاع الحجر مطلقا سواء كان من مقدم
قاض او من وصيه ولم يبرئ منه بل الرشد واما ان زاد فهي ما قبله يجب اثبات موجب الترشيد
اي نقله المحجور فلا بد اليه الا بعد اثبات موجبه من البينة برشده وحسن حاله
وانه حفظ في بيعه والاحتياط فيه قاله في الكامل فاذا اشهد له بالرشد وحسن التصرف
والضبط لماله المخرج من الولاية واجاز امره وفعله ويسقط الاعذار في الترشيد كما حيث
وصيه من الشهود الشهادة له برشده ولاعذار غيره ومفهومه انه اذا لم يشهد بذلك
فلا يجري الاعذار له فيه قال ابو اصبغ والالزم ترشيده وقيل على ذي الاب والوصي اشارة
الى المهمل وقيل فيه اربعة اقوال في المقدمات وغيرها وكلام من الكلام
في او البالغ الموصوف بالاهمال اذا مات ابوه ولم يوص عليه ولا قدم السلطان عليه احدا
معتبر في وصفه في الحال اي حال بيعه وابتياعه بظاهر الرشد في ذلك يجوز فعله وبعض
علمه وفعله في السفه الظاهر اي رد فعله كله وذكر في هذا القول مروي عن ابن القاسم

مطلقا من غير تفصيل متعلق بقوله له ما ذكر احترز به من التفصيل الذي في القول الثالث
وما عطفه كان ما صدر بعد البلوغ منه من بيع أو غيره وهبة إن تبرعا من غير تحجير كونه رشيدا أو سفيها
معلقا بالسفه أولا اتصل سفهه بالبلوغ أو حدث بعده وهذا هو القول الثالث وعن مطرف
وابن الماجشون أنا قوله الثالث قال الشارح واقتصر على قول مطرف في الحجر إذ الكبير [illegible] تعلق قولهما
حتى يخرج عنهما بالأخيرة وهو أن من اتصل سفهه من حين بلوغه فإنه لا يجوز ما فعل وما
بلى من بيع ونحوه وإن حدث سفه بعد [illegible] ثم ينظر منه [illegible] جازت أفعاله
جارية عليه ولازمة له وبعد له التصرف [illegible] ما لم يبع بغبن فاحش أي ما لم يكن بيعه بيع غبن وخديعة
بينة كأن يبيع ما يساوي العشرة بثمانية فيمضي بيعه ويرد له مبيعه ويرد الثمن إن بقي وإلا [illegible]
أعيانه مما لا يتبع فيه فلت [illegible] كأن يكون صون به ماله [illegible] منه [illegible]
ولم يعوض من ملك السفيه وغيره والقول الرابع لا [illegible] بينهما وإليه أشار بقوله
ومعلوم السفه كذلك ونحوه ابن القاسم في النظم [illegible] ما يفعله [illegible] فالعكس في تجاوزه
كابن القاسم وأفعاله كلها [illegible] أي صاحب الحكم وهو معلوم السفه في العكس أي ذكره
فتمضي أفعاله [illegible] مع تمييز الحال قال ابن رشد [illegible]
أما أفعاله [illegible] إن جهل حاله ولم يعلم بسفهه [illegible] وكذا [illegible]
على أن [illegible] إذا ثبت عقد سفهه [illegible] والى [illegible]
أشار بقوله ويعلم من جهل حاله بالإطلاق [illegible] حالته [illegible] بجوز
باتصاق أي بمضي ويحمل الظاهر [illegible] السفيه حاجر المال [illegible] له ويقف
مفاطعنة [illegible] ما يخرج به الأنثى من الحجر وأنها أربعة أقسام [illegible] أو وصي أو مقدم
فاضو أو مهملة لم يوص عليها أب ولا مقدم عليها قاض وفصل وإن تكونا أي توجد بنت
ما بحل وحاضت وحدد حين حملة حالتها ملم الحجر عنها [illegible] على القول المعول به كلا ما حق
أي ترك [illegible] وجب ودخل بها الزوج ثم مضاء سبعة أعوام من يوم
دخولها وذا به القضاء ما لم يجدد حجرها أي البلاء [illegible]
ما لم تقضه [illegible] وهو سبعة أعوام [illegible] أو سنة
أو سنتين أو ثلاثة أو خمس على القول بأن تخرج من الحجر [illegible] والمعيلة
لم يجب التجديد [illegible] قبل الدخول [illegible] مجبورة [illegible] عليه
العبرة بقوله [illegible] واحدى قبله منعقب ونرده [illegible] أشار إلى ذلك
به ثبوت رشدها [illegible] وتعلم الحال [illegible] حتى تزول حكمه بما يجب
الوصي [illegible] وحجر من وصي عليها أبوها ينصب أي [illegible] ومثله أي مثل الوصي من قبل الأب
وهو [illegible] والعمل اليوم عليه ما في [illegible] وهو المشهور فيها ومثله

ووصي

ووصي القاضي أي مقدمه وإن تكن البنت ظاهرة [illegible] بأن مات أبوها ولم يوص ولم يقدم
القاضي عليها أحدا فأفعالها مردودة [illegible] كلها من تبرعات أو معاوضات [illegible] التعنيس
وبلغ [illegible] أو دخل الزوج بها [illegible] التعنيس وهذا هو الذي به العمل وضل [illegible]
ويجوز [illegible] بالحجب [illegible] أي تمضي أفعالها بمجرد البلوغ كالزكي [illegible]
الأقوال [illegible] التعنيس من خمسين سنة [illegible] إلى الستين وقيل إذا [illegible]
إليه أربعين سنة وقيل ثلاثين وقيل أقل من ذلك [illegible] العلامة [illegible]
يجوز [illegible] بالتعنيس [illegible] وذات الأب أفعالها مردودة حتى [illegible]
أعوام من دخولها وهذا [illegible] أو يعلم [illegible] بأفعالها مردودة وذات الوصي المقدم
[illegible] بعضهم [illegible] مهملة [illegible] تعنيس أو مضي
عام من دخولها [illegible] وسبعة لذات [illegible] مع [illegible] ذات وصي
أو مقدم [illegible] مفتي [illegible] ووصف رشد الوصي من حجر أي محجوره
[illegible] المال [illegible] وكذا الحكام [illegible] ولو لم يذكرها
أبوها [illegible] بين أن يكون [illegible] عليه [illegible] بالغ
[illegible] لقول [illegible] روايتين والذي [illegible]
إن [illegible] عليه [illegible] إذا [illegible] مقام [illegible]
وليس للمحجور من نفقته وانقداك [illegible] الحاكم إذا مات الوصي وهذا هو
المشهور والمعول به وبعضهم قال بالسراح [illegible] بالصلاح وأنه يخرج من الحجر
[illegible] إذا كان [illegible] معروفا [illegible] كان معروفا [illegible]
بأفعاله [illegible] أقوال [illegible] ملصون والذي [illegible] القضاة
وعليه [illegible] أفعاله كلها [illegible] حتى [illegible]
[illegible] والعمل [illegible] الشهود [illegible] التسفيه وهو الشهادة
بأنه سفيه [illegible] ويمنع [illegible] ما يستقبل وأما
[illegible] أنه لا يجوز عليه [illegible] العدلان [illegible]
[illegible] والترشيد أي الشهادة [illegible] الحجر
[illegible] الحجر وليس يكفي فيها العدلان [illegible]
[illegible] الشهود [illegible] العدول [illegible]
[illegible] الشهود [illegible] التسفيه [illegible]
[illegible] ولو [illegible] بطلت [illegible]

اصبغ اهـ ثم قال الشارح عن المتيطية ايضا ما نصه فان اتى الوصي بشاهدين عدول يشهدان بان صغر اليتيم حال سبعة كان فيه شهادة تمام امضاها الزوج بشهرتين باين رشد واعمل وكان فيه شهادة تمام كلو بعلمه شهادة الشهود فان تشتهي ونحوه في ابن سلمون وهو المراد بقول المص وجود الرشد كعيان والله اعلم وجاز للوصي بيعه جبرا اذا رءاه عليه تحابل الارشاد التي توجبه الا الاقه اعطاء بعض ماله مختبرا له قال المتيطي للوصي ان يدفع لليتيم اذا رءاه من استغاقه بعض ماله يختبره به كستين دينارا او ما ذكر خرجا فان تلف لم يضمن ابن حبيب والوصي مصدق في ما دفع له عند العد وكل ما تلفه المحجور مغيبا كان او سبيله مما من ما اعتبره نعرضا باكل او حرف او كسر من غير ان يؤتمن عليه وغيره من ماله المشهور قال ابن رشد ويلزمه ملا ايعمل وكسر في ماله مما لم يؤتمن عليه واختلف فيما افسد وكسر مما اؤتمن عليه اهـ وبكلامه ان كان الاختلاف بيعه بالخص قول القولاب المشهور تبعهم الكلام عن ترجي الصبي الغير المميز على اختلاف المحجور فيه وظاهر قوله من ماله انه لا يتبع بالتدريج في ذمته وهو وهم ما حنش حجه على المذهب فيجب المحجور في كتاب الوديعة ومن اودعنه ود بعته فاستهلكه ابنه الصبي من المحجور ملا كان واكثر ذكر له ما في ذمته منه اهـ ولا حجه لمن كالم الى حاجيه وكذا الصبي انه لا يدرك كلا في التلف الذي احوه الصبي فيما باعه وانفقه حيلا لابد منه قاله حطب والله اعلم لما ذكر المص ما لا يده صرفه بان افرضه او باعه او وهبه او اهداه وما استهلكه ورده سوى مصلحة فراتلفه فان انتفع في مصلحة بان اكله او لبسه محتاجا اليه مما لا غنى عنه ففي رجوعه في ماله ببعض الحل منه وما صرف به محرما في جميل الحال مما انتفع في مصلحته يتبع به او لا قولان حكاهما ابن رشد واقتصر في شرح عليه وتبعه عج على الاول واقتصر بعضهم على الثاني في مغيبيته من المحجور ما طوعا ما الشيء امنه و د فع له ثمنه فلا اقالة له في بدل نعت بتيماله في طلب عن البيع ما حدركه وباعه واتلف ثمنه فقام صاحبه فقال بالحقية ما يليه وعليه العلاج في المال الرتبة التبعه ولا يكون الا بما لا يكون من اموال عا اوسرا او كسر فلا كلام وبعده دينا عليه فيجب الملاح او لا يكون من اموال ولو ابيع وان اجازه وصيه لكونه سداد اي المحجور بعوض كبيع او اجارة كلا في نظر كلا يجوز وان اجازه وصيه لكونه سدادا او ضبطه او محتاجا اليه مضى وان تبرع عاقد من المحجور كعتق او هبة او صدقة او حبس فرد العمل فيمنع وله يجوز ان يفعل بل يتعين على الوصي رده فان اجازه لم يجز او يتلف عنه حتى رشد ملك صورا لي فيه جميع ذلك الامر لا يستثنى منه الا عتق ام الولد والوصية كما سيأتي وقوله ولا يجوز ان يفعل يفيد لا يجوز للوصي ان يجيزه فان لم يجزه الوصي

لم يجزه الوصي وبلغ المحجور رشيدا كان له ان يجيزه له كما في خ وكذا لو رشد فيه جاز الحلفا ما فيه مجرى بيعه من ماله جيبه خلف ماله وهو جواز فعله بلا اي لا زم وهو للاعظم للاقه لانه ابي الولاية ولا ولاية عليه والمنع بلا يقضي عليه بشيء منه وهو لابن القاسم الان لكون رشيد اي نفسه لانه ابي الحال والبيعان تكرار مع قوله ولا يبلغ الموصي بالاحسان الخ وبالزوم تبت على صغير مهمل لموصى له ولا يقضي بيعه اي ويقضي بالتزم تبت على المتبوعات المحفوظة اعلا او غيره اذا اخ الذي ثبت عليه يوجب بكسر الجيم حيا به بجيبتة وهو اي الصغير من جنس كالغاب اخافت عليه اي بلوغه عندهم واجب ومفهوم المهمل اشار له بقوله ويمنع الوصي كل ما يجب بالموجب بعضها في غير الاديم فيه من مال مفوضه في مطالب به وتستر الوصي بين المشهور وهو قول ابن القاسم وابن القطان مستحب بيعه المحجور وصاته بتعلقه وخالعها ابن ذرب ومحصله ما الحاع المحجور جيدا بان مات بلا نظر للوصي على الاولاد لان النص عليهم الا ان كان بانبع لا بينهم والقلعة انه انه حرم المشهور عنوه انتبع فالله المغرب ويعقد الوصي النكاح للابناء المحجور والمهو عقد النكاح اي يعقد على بنات المحجور جيدا اسم فاعل اي مزوج قال في المعير قال ابو عمر الولي في جارت الرواية منصوصة عن مالك ان الوصي ينكح بنات المحجور بين المهالك ولا بالعادات والتيبات اي لا بلكل البضعي والوجه في ذلك انه راه وجيبا عليهن لكونه وصيا على ابيهن اه وفروع انه ايضا انه يعقد بانكحاحهن لكراهي يكون الموصي بعقد لهن اخوات ومعليات ونحو ذلك ويعقد اي الوصي على بنات المحجور قبل البلوغ جاز بجعله ابيهن ذا الاجبار اي اجبار على جعله لا ابطا على البكر بحجبه بجعلها لا اجبار نصا وهو اخر قولي ح

وجبر الوصي امرءا به او عين الزوجة والخلاف وهذا ما ظهر لي في معناه
وهو الصواب ان شاء الله والقبول لا يبطل. الثالث غير مهمل فمعنى ان الوصي
اذا اراد ان يتخلى عن الايصاء بعد قبوله وشرع به فليس له ذلك الا لعذر كمرض
او طول الحال بلا خلاف اما قبله او بعد موت فله ان يرجع [illegible] ويكون وصي
الوصي وقال ابن عتاب ان كان قبوله في حياة الوصي فله ان يحله الا لعذر
ثبت عذر يوجب حمل الكل وان كان بعد موته فليس له ان يحله الا لعذر ثم اشار
الى ان قبول الوصية [illegible] مانع من الرد وان لم ينتصب فعلا ولا يرد الا بعذر [illegible]
ان مات موص ظاهره سواء قبل في حياة الموصي او بعد موته وهو كذلك [illegible]
فقال [illegible] واذا قبل الوصي الوصية في حياة الموصي فلا رجوع له بعد موته [illegible]
واذا اوصى لرجل بعمل ثم لم يقبل حتى مات الموصي فان اقاله الموصي جاز ان اقال
وان لم يقبله [illegible] الوصية على ما يجب [illegible] وجبر الحاكم ان كان ثقة الا ان
يكون له عذر مقبول ولعذر يقبل كضعف واختلال عقل ولا رجوع الى قبول الايصاء
ان ابى قبوله وتقدمه [illegible] جاز لموصيه [illegible] من بعد ان مات [illegible]
قال ابن يونس [illegible] يجعله السلطان عمن شاء ولا [illegible] فلا
يجوز ان يجعل [illegible] وكذا [illegible]
[illegible] وكذا [illegible]
بيزان [illegible] فلا [illegible]
[illegible] على وجه النظر [illegible]
ونحوه وصالح في دينه [illegible] في المال [illegible]
عليه [illegible] وشارب الخمر [illegible] في دينه اذا امانتهم
لما يلي من ماله [illegible] اما هو [illegible] المال [illegible]
الفسق [illegible] عليه [illegible] لجميع المسلمين [illegible] عليهم
بين [illegible] وللوصي جائز ان يتجر باموال [illegible] على [illegible] والخسارة
عليهم [illegible] بالنظر [illegible]
[illegible] الا انه

يكون [illegible] قصة [illegible]
او [illegible] من الوصي [illegible] على [illegible] واذا [illegible] على العمل [illegible]
[illegible] واحد [illegible] عليه [illegible] اجارته [illegible] ابن سلمون [illegible] الوصي
في النفقة [illegible] ونسبه [illegible]
[illegible] ابن سلمون وعند ما [illegible] رشده [illegible] يدفعه [illegible] وماله [illegible]
[illegible] وحيث لم يفعل [illegible] وقد تعدى [illegible] المال
[illegible] تعدى [illegible] عليه [illegible] الوصي [illegible]
[illegible] اليه [illegible] لانه [illegible]
[illegible] وكذلك اذا [illegible]
[illegible] الوصية ومالها [illegible] الوصية [illegible] من ثلث
مال [illegible] بعد موته [illegible] من [illegible] هذه الامة [illegible]
في صحيح مسلم ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت [illegible] ووصيته مكتوبة عنده [illegible]
[illegible] الوصية [illegible] واجب [illegible]
[illegible] المندوب والواجب واجب وغيرها حكمها [illegible]
[illegible] عليهم [illegible] الوصي [illegible]
الفقهاء قسمان وصية النظر [illegible] الكلام على الاوصياء في الباب قبله ووصية المال [illegible]
[illegible] في ثلث المال [illegible] كالربع والخمس [illegible] عن الثلث [illegible]
الله عليه وسلم والثلث كثير [illegible] او هبة وصية [illegible] وارث لا [illegible]
حتى [illegible] من السفيه والصغير [illegible] الوصية [illegible] في الاموال [illegible] الوصية
[illegible] والعبد [illegible] الوصية منه [illegible]
من الكافر [illegible] لمسلم [illegible] او خنزير [illegible] الوصي
له [illegible] حتى [illegible] ولم [illegible]
[illegible] على [illegible] لا [illegible]
[illegible] الميت [illegible]
او لم يعلم [illegible] الوصية [illegible] والذكور والاناث [illegible] الوصية
[illegible] والعبد [illegible] من [illegible] يستغل [illegible]
[illegible] ولم [illegible] مات الموصي له قبل موت الموصي بطلت
[illegible] من [illegible] الموصي بموت قبله ثم اشار الى
الموصى به [illegible] او [illegible]
[illegible] هذا [illegible] والدين [illegible]

ونشارد ومجهول او امتنعت لوارث يعني الوارث الله فهو اعطى كلام في حوجه بلا وصية لوارث لم تمض
ان يعطى في الوارث قبل اي الا ان يجيز لها بقية الورثة وهل اجازتهم تنفيذ او ابتداء عطية قولان
الراجح انها تنفيذ فلو اجاز الورثة ثم رجعوا عليه لم يعتبر استدراك او مات قبل ان يقبض الموصى به فيبطل على
الثاني لانها هبة لم تقبض وقال الاشهب يمضي لانه ابن حبيبه ولا واهب وابن خ وان اجيز
بعطية وللتولا وصي لم يعمل بعطية بعتق او غيره الرجوع فيما يرى من وصيته كلها او بعضها
او تغييرها بدنها كما قدمنا عنه وليصف بعتق ولو ارفال من غير مدبر وعادة اخ ان ا
في الرسالة وللرجل الرجوع في وصيته من عتق او غيره قال في المدونة لانه انما ينفذ بعد موته
الجاري في الحيوة وان كان له حكم الوصية من بعض الوجوه وهو شرح من الشلف وكذا الحكم
العتق البتات في المرض اما ذا وبه نص المذهب في الاستثناء واختلف فيما اذا التزم فيها عدم
الرجوع فيصل له ان يرجع ونفي الرجوع لا في العتق واسحب فيه بالملة وقيل يرجع فقال
الشيخ العطار وذلك الحكم من في ابن هارون وبعض اهل الورثة يقتضي رحمهم
الله وأصلح وابنه اشار في العمليات لقوله • والصلح في الوافعة الذي التزم •
انه لم يرجع بها فرحكم • وفي الزين على موصى لجعل اي واخرج الوصية بما علمه الوصي ابن
قاله في المعيار في ... رجلا بانه ماله واما مال له ... اوصى ثم
اجاد ماله ... علم الميت ... وان لم يعلم بلا نقض له ... فلا
او وصى على الصبر ... اي وجعل الوصية في ... عن الميت وذلك باقراره ونكل
عن يمينه القضاة قال ابن زرد ومن اقر بدين لمن يجب اقراره له ... المغني ان حلف
بيمين القضاة ... فان الوصايا ... اذ ... ان يكون قبضه ... نعلم
ابن علاف ... في وصية واوصى به لوارث ورد ... بقية الورثة
... عن الوصية قال في ... واختلف ...
كرا ... ولم ... قال ... الدخول بعوم الجواز
للمتصرف به ... الابطال لا ... الوصايا ... المتصرف به ... ابطال التصرف
كما لم يعلم به الوصي اه واختلف الشيوخ في المخفف منهما والذي رجحه
ابن منصور وهو الذي القول بالدخول وهكذا الموصى له ... بعد الموصي بلم ات
مالم ... المعنى فيما الوصية للاحفاد اذا لم يكونوا ورثة فان كان لهم اب لم يحجبهم
الم اه

مدخل

الميراث بهو قول الزبير نص قال مالك من اوصى بثلثه لولد ولده فذلك جائز اذا كانوا غير ورثة او
ثم هي محمولة على التعليق اذا لم يكن فيها لفظ حبس فتقسم على الاحفاد بعد انقراض ولادة الاحفاد
بموت او غيره وتقسم عليهم بالتسوية فان كان الموصى به اصلا فهو المراد ببيعه عند ... ويتبع
بغلته وان كان غيره اشترى به اصلا وقيل يتجر به وقيل ان كان المال كثيرا اشتري ابه والا تجر وما فضل
من الغلة قبل وجود الاحفاد تكون للورثة على المشهور من مذهب مالك قاله ابن ... الدنيا
في فتاويه ... وافقه غيره والثاني ... وقال بعضهم الى ان جد وافق ... منهم موجود فهل
يأخذ الغلة وتقسم بينهم ويستحق القسم كلما وجد او مات الى ان ينتهوا فيقسم الاصل او يباع
على الموجود يوقف على الاحفاد وان يحبس الميت في الاول او التوقف للغلة كلها فتقسم مع
الاصل ويباع على الموجود يوقف من الاحفاد وان يحبس الميت بالثاني او توقف الغلة على الموجود
ويجيء بالذي ويكون نصيبه لورثته قولان في المذهب وغيره الاول ... فان قال ثلثي لاولاد زيد
واولاد عمرو واولاده بكر لاولاد كل واحد ثلثه قسم بينهم اثلاثا استووا في الاولاد او اختلفوا او ان
اجمل ولم ... لاولاد كل واحد ثلثه قسم الثلث بين الاحفاد على عدد الرؤوس وان ... من مال
قد انفقا على ابنه القضية بحجة وله مال فهو مما ... رجع بقوله ... لانه لو انفق عليه ثم وجد
لم يكن عليه رجوع فيما هي رجوعه في الحال الذي هو قائم عليه من حين الكتاب المال ... من
منقلا واما ما انفق عليه قبل كسب المال فلا رجوع له فيه ابن ... الروايات والحجة بعدم اتباع
اتباع الاب ولده بما انفق عليه اه هذا حكم رجوع الاب بنفسه فان مات الاب واراد الورثة ان يحاسب
الابن بما انفق عليه ابوه ... وله مال ... في البيان ... او ... الزوجة او جد اما
ان وجد عينا في الاب او ... ويكون ... استهلكه اي المال ويكون لم يحل
بعد الى بعده واليه اشار الناظم بقوله فقال وان زعمت الاب والمال الي مال الابن عين باق وحالها
الوارث بالانفاق بمعنى المستحق فلهم اي الورثة اليه من سبيل وهو الارجح وما
تعليل لان ترك الاب الاخذ منه مع يسره دليل تبرعه الا اذا وصى الاب على الحساب وقيد
الانفاق بالكتاب فهناك ... الولد بان اوصى ولم يقيد او قيدها ولم يوص فهنا لم يحسب
على الولد شيء منها ... قبل مال ... فان ... والذي على حاله ... فلا يحلو ان يكون
كتب النفقة عليه ام لا فان كتبها عليه لم تؤخذ من ماله الا ان يوصي بذلك وان لم يكتبها
عليه لم تؤخذ من ماله وان اوصى به ... وجمع الثاني اذا وصية ... من الورثة والطلع الاول
... ... والمختار ... والناس ... من ... وكان
ذلك عنده اي عند ... موجود بعينه في تركته فلهم الرجوع على الابن كتبها عليه الاب او لا
فيه ... ذلك ... الاتفاق عليه ... بعده اي بعد الحساب او بعد الاب
الا اذا ... وفي الكتب فلا يحاسبوا ابن رشد واما ان كان العارض ... بعينه
في تركته فلا يخلو اما ان يكون كتب النفقة عليه او لا فان كتبها فهو حسب الابن ... او لا

لا يحاسب لانها وصية لوارث وان كان لم يكتب عليه حوسب به الاب الا ان يكون الاب اوصى به
ان لا يحاسب به اي وكذا العرض الحيوان مكلفا عاقلا كان كالرقيق او لا كالدواب والانعام فيه
الرجوع بالذي قد انفق واشار للوجه الثالث بقوله وان يكن عينا وبسطا قد اصدق الاب فانه
في ذمته قد اعترف به فلا يحاسب بمستحق وهو ابي المشهور به في الامة كالحاضر عينا دون وقع
وان يكن في ماله قد ادخله عينا او عرضا من غير الاشهاد بذا اعلمه مع علم اصله اي مال الابن بحيث
ان الابن ورثه من امه مثلا فليس هنا يجب رجوع وارث بلا تعلق طلب ابن رشد اما الحالة الثالثة
وهي ان يكون الاب قد استهلك المال وقد حصل في ذمته فان الابن يحاسب بذلك كتب عليه النفقة او لم
يكتبها الا ان يكون الاب كتب لابنه بذلك ذكر حق والشهادة به فلا يحاسب بما انفق عليه الا ان يوصي بذلك
في وصيته او شهد عند موته او يثبت عنده عشي و ... قال الورثة انه كان ينفق
عليه واثبتوا ذلك فاجاب الشهادة الوصي انه عند موته بالقسم بين ... لها وتبطل دعوى الورثة
عليها ولا ينتفع لها الا بثبوته ولا يحاسبونها بشيء اه وغير مقبوض من مال الولد على الاطلاق عينا او عرضا
فالترك في الرجوع بالانفاق الا ان يكون يسيرا ابن رشد واما الحالة الرابعة وهي ان لا يكون قبض المال
وكان وصيا عليه سواء كان عرضا او عينا وهي بمنزلة ما اذا كان عرضا بيده قال ولا فرق بين موت الاب او موت
الابن فيما يجب من محاسبة اذا انفق عليه ابوه اه والى هذا اشار الناظم بقوله وموت الابن في حياة
ابيه اذا اراد الرجوع عليه حكمه كموت الاب يجري فيه جميع التفصيل المتقدم من كون المال عينا
او غيره الخ وقيل في يسير خلف وجد وهو لمالك في سماع ابن القاسم في الرجل يموت وله ولد ينفق
الجدة تطلب ميراثها فيقول الاب قد انفقت عليه اذا كان رجلا مأمونا فلا يمين عليه وان كان غير
غير مأمون اه ان الحلف للرجال الا ان ينفقون على ابنائهم وان كان لهم مال قاله في المغرب هذا او جبه
الوثائق المجموعة ان امر الاب بالمحاسبة او تركها عمل عليه وان هلكت بلا ان لم يكتب لم يحاسب وان
كتب حوسب ان كان عرضا او لم يحاسب ان كان عينا قاله ابن القاسم ورواه عن مالك

فصل

في الاقرار ابن عرفة هو خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه او لفظ نائبه فيدخل اقرار الوكيل وما يوجبه على
غير القائل كالشهادة عليه وعلى غيره كالرواية وشرط المقر ان يكون مكلفا لا حجر عليه والاتيان بالرضا
اقرار ثم هو اما صحيح او مريض وفي كل اما ان يقر لاجنبي او لوارث وما لك لامره اي بالغ رشيد غير
سكره ولا خائف لا زهدا اي الايملك امره ولا يلزمه اقرار كما لا يلزم الصبي والسفيه الرهد صحة لاجنبي
الجملة صفة لمالك وهو مبتدا خبره اقتفي اي اتبع واتخذ وخرج عنه اقرار الصبي المجنون
والسفيه والعبد والمفلس فان هؤلاء غير مالكين لامرهم فلا يلزمهم اقرار ولا انكار ...
ولا يمضي الا باجازة السيد من العبد والغرماء من المفلس واشار الى مفهوم الاجنبي بقوله
وما اقر به الصحيح لوارث فيه اختلفا على قولين احدهما انه غير صحيح ولا معمول به للتهمة
وهو رواية ابن نافع والثاني انه صحيح معمول به لانتفاء التهمة وهو قول ابن القاسم ورواية ابن
بين والذي جرى عليه الناظم فقال ومضى له لانتفاء التهمة نقلا عنه لكونه في حالة الصحة وان مضى وك

المغ

المغ بنصاب ان اسم مفعول مقدم لقوله الاقرار في المنتقد فهو مبني للفاعل وهو في المغرب بنصابه في الاصل
كالاقرار علم اي بخلاصه منهم بسبب الاقرار او ما تحرز المقر فيه فان في الشافعي وكذا مع اقرار لوارث او لغير
وارث في صحته بشيء من الدين او المال او البراءة او بعض اثمان المبيعات فان اقراره عليه جائز
لان حقه فيه ثقة والايلزمه فيه تولج والاجنبي والوارث في ذلك سواء وكذلك العبد والبعيد
والعدو والصديق في الاقرار في الصحة لازم عليه عمل المحققين قال الشيخ فهم او ما في بعض
نقول فانتصر فيه من نقدم ان الاقرار في الصحة للوارث اذا لم يقم به الا بعد الموت ان كان فيه وجه
ذلك وسببه فهو جائز اتفاقا والا ففيه قولان الصحة وهو المشهور وقول ابن القاسم في
المدونة والقتبية وهو رواية المصريين وعدم الصحة وهو رواية المدنيين واختيار ابن رشد
ثم قال وانطلاقة في هذه المسألة لا يعلم ان من حققها مع تسميتهم الحاجة اليها وقد اعترض
بعض الفتاوى من اهل قرطبة وغيرهم ممن عاصرهم انها جارية على المشهور وليس كذلك
ثم اشار الى الاقرار من المريض لاجنبي او قريب فقال وان يكن الاقرار ما لاجنبي في المرض المخوف غير
صديق صحة لاجنبي فهو نافذ الارض مفعول به وارث كلالة ام لا وان كان القريب لا يرث او صاحبه
فقولان البطلان مطلقا والتفصيل اليه اشار بقوله والصديق او من يرث لا يرث كلالة لا يبطل الاقرار
ممن يكلالة يرث المراد بالكلالة هنا هو الابن له ولد ولا والد ابن هذا الاخ يبعد كلام ابن رشد
وغيره ولا يشترط نفي الولد فيهي وصا بالمدونة وان اقر له اي الصديق الملاطف جاز ان ورثته
ولد او ولد ابو ان الزوجة او عاصب لم يجز ما بطل فرابه مع الا بوين الخ وقيل لا مضي اقرار المريض
لمن ذكر بكل حال ورثته كلالة او لا ابن رشد وان اقر المريض لصديق ملاطف او لقريب غير وارث
فقيل يجوز مطلقا وقيل لا يجوز الا ان يكون ورثته ولد والقولان قائمان من المدونة اه
وعند ما يوصي به بالاجمال اي بالعقد الاول ويبطل الاقرار لكونه ورث كلالة وقيل يبطل الاطلاق
ولا يكون في والمعنى له الا من الثلث وكلاهما من راس المال وقيل هو لابن القاسم بعض اقراره
من الثلث ان حمله او ما حمل منه نحو جازم وعليه فيمن اوصى في رجل كان بيتيما فاشهد
له في صحته بعشرة دنانير وفي مرضه بخمسين عن اجرة له جملت وتنازع الورثة فلا جاب له العشرة
والخمسون ان كانت قد رايت وراثته والاقعد بها من راس المال والزائد من الثلث ثم اشار الى اقرار
المريض لوارث وهو اما ولد او زوجة او غيرهما فقال وحيثما الاقرار فيه اي المريض
للولد مع غيره يعني مع وجود غيره من الورثة بنيل وغيرهم فليس فيه اي فيما ذكر الاقرار
من مرد ويلزم مع مشهور سبب الاقرار من كون المقر له ملا ثبت امه وتركت مالا واوصى له
بوصية او نحو ذلك بل وان يكن ذلك الاقرار عن اختيار فان لم يظهر بخصه لولد او عقوق لابيه
والخرف عن كلا عنه يحكم له به اي بصحة الاقرار لانه لا يتهم على ان يقطعه ويحرم البار والولد
ذو البر ويحرم من اقرار الاب له ويحكم ببطلانه للتهمة ولا يخفى المستحق يقوله للولد
مع غيره انه اقر للولد ولا اجنبي معه وان المراد بالاختيار عدم خلاف الشيخ ونص

العقب الذي يسافر للبوادي ولا يدل له وانما اشار الشيخ بقول الصدر وتنزيه الاقرار لاحد المتساويين
وهذا ما لم يكن بطلاق او سبب يدل على صدقه لانه يكون الغرض له ما فيه من لم يقر بذلك به ما في بد جاري
وان يكن اقر في المرض لزوجة بها شغف حبا فالمنع من جهة الاقرار واجب والعكس وهو
يصرح ببغضها بعكس بمنع فيه اي الاقرار وان جهلنا عند ذاك الاقرار حاله في محبتها والميل
اليها وعنها لنفي فان ورث كلالة فالمنع لها منه ارثه كلالة وان لم يورث كلالة بل ورثه ابن
واحد مع الاقرار وهو قوله ومع واحد من الذكور به كالاناث فالمنع بالمحضور كان الولد صغيرا
او كبيرا منها او من غيرها وان ورثه بنون وحدهم او مع اناث وكذلك كما قال كذا مع
تعدد الاولاد حال كونهم فيهم ذكر كان الباقي ذكرانا او اناثا كانوا كلهم كبارا او صغارا او مختلفين
كما قال ما منهم ذو صغر ولا ذو كبر يختص بذا الحكم وهو تصحيح الاقرار به كبيرهم وصغيرهم
فيه سواء ويستثنى من ذلك صورة واحدة وهي ان يكون فيهم مع تعددهم صغير واحد من
الصغير بها فانه اقال الشارح كان حقه ان يزيد بعدها بيتا فيقول الا اذا ما كان منها الاصغر وكان
من ام سواها الاكبر هذا ما قيل فيه وفيه مع اختياره للبيت المذكور تعسف حذف الصفة
من غير دليل والظاهر عندي ان معنى ما منهم ذو صغر وذو كبر انهم كلهم كبار او كلهم صغار
ويكون في المفهوم تفصيل وهو انه اذا كان فيهم كبار او صغار او انفرد بالصغير يبطل الاقرار
والاجاز وهذا اصح معنى واقرب تناولا والله اعلم وان يكن اي الاقرار منتسبا فيمن ذكر الي
بغير ما ذكر من الكلالة ووجود الابن والبنين وان كانت له بنت او بنات صغارا صغارا او كبارا
ففي ذلك قيل الاقرار ممنوع وقيل منتفذ ومن دون خ كزوج علم بغضه لها او جهل وورثه
ابن او بنون الا ان يتعدد مع الصغير ومع الاناث والعصبة فلان كان اقراره للولد العاق او للام
وقال ابن الناظم كان حقه ان يزيد الا اذا كان صغارا احدها منها بحكم ان كان مستثناة وان يكن
الاقرار الوارث عصبة اي بغير الابن والزوجة حال كون الوارث مع ولد ولو انثى كان اقراره لعصبة
العرابي كان مع وجود ولد او اخت مع وجود بنت او بنات في الام وهو قول ابن القاسم وروايه
ابن عبد الحكم عن مالك لزما وقيل لا يلزم ونقله ابن سهل عن ابن زرب فيما اذا كان الولد ابنتا
وجوده اب واقرار لوارث مع جهة الولد فيه كما في قولان احدها بالصلاح والاخر الجواز
مهربان عنه ... كان الحق له مساويا كاقراره لاحد اخوته او بني عمه او اقرب كان مع
وجود اخ او عم او ابعد كان اقراره لاخ او عم مع وجود اب واقتصر خ على الجواز في الابعد
والمنع في غيره وفي الابعد للمساوي والاقرب وحالة الزوجة والزوج سواء فلذا اقرت
في المرض لزوجها فيفصل بين حبها له وبغضها او جهل الحال على ما في والقبض الاذن في اقرار
بقبض صداقها منه او هو يدين عليه مع الاقرار به الدين استوا الاولى بينهما في
التعجيل المتقدم ثم اشار هو الى تعدد الاقرار فقال وشهد على نفسه في موطنين او
زمنين مثلا بعدد واحد كان يقر لرجل بمائة درهم في موطن ويشهد له بذلك شاهدان

ثم يقول له

ثم يقول له في موطن اخر بمائة ويشهد له شاهدان بالاقرار للطالب وهو يدعي انه ابدال المشهود
به في موطنين اخذ ويدعي انها مائتين والمطلوب يقول هو مائة واحدة اشهد له بها مرتين
لضم به في هذا البيت قولان واليمين على المطلوب للتعيين قيل القول للطالب فيحلف ويأخذ
المائتين وقيل المطلوب فيحلف ويلزمه المائة واحدة وهو الراجح قال في البعد ذكر سحنون
ان هو مالك اضطرب في هذه المسألة والاول مع ابن القاسم في المطلوب وهو الاول وشلع
ابن سلمون بلفظه ما لم يكن في الاشهاد بر سحنون ثبت المائة كون الاشهاد لم يثبت في
موطنين وان كان في رسم واحد او بغير رسم ... وكان في رسمين فهذا دعواه مضطربة من انه
حال واحد لا يلتفت اليه ويجب عليه المال وكذا لو شهد اثنان انه قبض المائة بحضرتهما
يوم الاحد وشهد اخران انه قبضها بحضرتهما يوم الاثنين او انها من بيع والاخر من سلف ولو
ادعا رب المال انها مائتان فادعا القضاء واقام شاهدين انه قبض منه خمسين واخرون
انه قبض منه خمسين فقال هي خمسون واحدة من المائة والشهادة لا يبين فيها
نوع حجة ابن القاسم هي خمسون واحدة الا ان يكون الشهادتهم في موطنين وجعلها جميعها
الاصل فقد ونقله ما لم تشهد البينتان بهذا بيننا قبض الخمسين في زمنين مختلفين
من المائة كما في التي قبلها وكلامهم قوله ما لم يكن الخ انه تقييد للقولين وفي خ انه قول ثالث
حكي عن الاولان انه ان كان مختلف او ما لان مختلفا كان بر سحنين ام لا كرفي ابن سلمون مثل جانبه من قبيل
الكلام بما اذا لم يكن في كتابين ومن اقر بالتسعة دنانير وقع بالبينة او اللفظ اثبات فيه
دفع منها السبعة فقال اقم لها عوضا بل للاثنين الباقيين الا من بعد ما البينة
شاهدة بقبضه دينارين منه معلنة وفي هاد عاضمه ان الذي طلب في المشهود بعينه
اذ اخلفو في التسعة فالقول قوله اي المدين او الخصم ادعاه خواص نظاره فيما ادعاه
فلا شيء عليه واشار به لقول ابن سلمون عن ابن القاسم واصبغ لو اقر لك بتسعة دنانير
واثبت قبضك تسعة دنانير بينة او اقرار وله بينة بدفع ثلاثة من عينت انها من التسعة
فالقول قوله بانها سواها لا ابين ويبرا من الجميع وقد جاء عن مالك اذا ما اي الذي جمع
رسم الاقضية في سماع اشهب ماتنه وسئل مالك عمن ادعى رجلا ثلاثة وعشرين دينارا
فاقتضاه خمسة وشهد له بثمانية عشر انها في ذمته فلما طلبه بها اخرج بينة بالبراءة
بلا ربعة فانا احفظ من الثلاثة والعشرين وهو يقول هي الثمانية عشر قال مالك ارى ان
انكر ان له عليه ثلاثة وعشرون حلف وكان القول له انها منها الا من الثمانية عشر ام
الكفيح ويبطل من حلفه من المردودة ان اثبت التوليج بالشهود العاملات في البيع فكل
من القيمة بكثير بقصد نفع المشتري بالكراء او عطية بعين والتوليج الهبة بصورة
البيع تحيله في اسقاط الحيازة وقد يكون على ما فيه ثمن فاحد وهو مراد الناظم بقوله من قد با
كان يبيع لابنه او زوجته او ام ولده ما يساوي مائة بعشرة ولم يحتج عن ذلك ولا جيء عنه حق

مات فانيجي د والمشتري يهنة لا غير قال ابن سلمون فان ضيعه في حق ثابت او باع منه بثمن وقبضه
وكان في ذلك محابات وغبن بكل ما يتغابن فان في العتبية سئل مالك عمن ولى ابنه ما يحتاج اليه بثمن يعجبني
ونصفه اليوم كثير فقال لا يجوز الا ان يجوز له الاب وسئل ابن القاسم في الذي يبيع من ابنه الصغير الارض
بعشرة دنانير وهي تساوي مائة وقال ان كانت بيعة الاب حتى مات فان قاحم موروثة ولا ارى للولد
الا العشرة دنانير اهـ **ويثبت التوليج بالشهود** ويشهدون اما بالاقرار اي من المشتري في عقد البيع
انه انما كان صورة **او الاشهاد لهم** اي عليهم **به وقت الانعقاد** قال ابن سلمون وكيفية ثبوت
التوليج ان يعلم الشهود ان سكنا العقد والتقار جميعه على ان ما انعقد من البيع والتصيير سمعة
لا حقيقة له او يقولوا ان لنا بذلك المشتري في عقد البيع او بعد الاشارة او يقولوا اشهدنا فلان وفلان
على شهادتهما ابد حتى هذا بزلو جميعا وليست هذه في قلع الناصح وحي من باب النقل
والشهد الصغر عنهم لتثبت انظار لم يثبت التوليج ولم يكن من الحيز **ومع ثبوته**
من بايع لمن منه اشترى في حالة العد **دفع الثمن** انه وجهه وانه اشترى اشتراه صحيحا
ويثبت البيع وكلام المصحي انه يحلف مع دفع الثمن علي بينته البينة وان لم تقل ان لا كان حليف ارحي
التوليج بتوليج ومن اجل ذلك اذا لم يعلم بفسخ حق وان بدا فلا خلاف فيه مع تهمة جدا **فصل**
في احكام العدا بان الصعبة المبالغة والمعدد العدين وهو افضل وكصفار **ومن عليه الدين اما موسر**
فاما من على الخلاف كما هو الحال **فمطله ظلم** حديث مطل الغني ظلم **ولا يؤخر** **او مفلس بالعدم**
ولا يرجي واعو لا يحتاج بعضها الى هدا **نضاوه** يبعضها على جدا **اضرار فينبغي** اي يجب
في شانه الانظار قال ابن رشد الشيوخ في قرطبة يفتون بتاخيره بالاجتهاد في قدر كثرة
المال وقلته لا يكلفون بحليه في بيع عروضه وعقاره في الحال وعلى ذلك تدل الروايات اهـ **او**
مقدم وقد ابان مقدرة اي قلع بينه بعدمه **فواجبه انظاره لميسرة** للاية الكريمة **او من**
على الاموال قد تعدا اي اخذ اموال الناس وتعدى عليها وادعى العدم وهو في موضعه
لا يعلم انه يسر وله مال والاغصب **بالضرب والسجن عليه يستمر ابدا** حتى يؤدي ما عليه
والاستعان عنه ذا اي عند تعديه **لبينة لعلا** احداث عدم مبينه اي شاهدة بعدمه
العدم وان بينهة له بتلف او بعضه وانما يعتبر به الاداء **وان اتى بحامل قبل الادى حتى**
يؤدي ما عليه قصد اهـ في المقدمات واما المعروفون بتعديهم على اموال الناس فلا يعجبه من
السجن والضرب على ما روي عن سحنون الا حيز على ... وحاصله العدين اما ظاهر الملاء
فيؤمر بالاداء او السجن او مقدم الملاء تعدى على اموال الناس فيسجن ويضرب ولا يعجبه الا
فيبيل عدم او مقدم او ثابت العدم فيمنظره الى ميسرة وان كان غيره تاب يسجن او امهل حميلا حتى
يثبته او مفلس غير مقدم فيؤجل بضامن او مجهول حال فالبيه اشار بقوله **وحيثما يجهل**
حال من طلب من كونه مفلس او موسر او هو قسم من اقسام المتقدمة ثلاثة وسيأتي او لا وقعه
احتباره **فواجب** عليه شرعا من الحبس والتضييق **تحبيسه مقدار نصف شهر** في الدين

بسبب

بسبب القدر قال في المقدمات كالعشرين دينارا **والحبس في توسط** اي في المال المتوسط بين القلة
والكثرة **شهران** **وضعف ذين** وهو اربعة اشهر يحبس **في المال الخطير الشان** من لم يذكر قدره والقلة
تختلف باختلاف الناس وجنة ما والظاهر هذا في قبل حبسه **بالحميل بوجهه** كما يفسره ... تنبيه الحلاف
العدد ... **ما للسجين من سبيل** اي في ويوسر بحميل الحضاره للاقتضاء ... اي يسجن بينما الاختبار
حاله فان غاض ... وحبس ... ما حتى يؤدي او حاله والحلوان لم يحبسوا له وان لم يحضر
حتى وان ثبت انه عديم من ان حال اليمين اللازمة له قال ... الصفة ماشه ح وحبس لثبوت عدمه
او جهل حاله ولم يسئل الصبر له **بحميل بوجهه** ... ولم يات به ولو اثبت عدمه ثم انتقل
الى مسئلة هي من تمام قوله او مفلس فقضاء في الحال البيت فقال **وسلعة المديان** يأتي بها الغريم
تحويل بيعها عليه ويطلب بها رهنا حتى يأتي بالدين **رهنا بحميل** ويبعها عليه **الاجيل** الاضرار
به **وحقه مع ذاك** اي مع جعلها رهنا **اربعين الاجل** **بحسب المال** قلة وكثرة **لنا القاضي** بالاجتهاد
هذا الاجل جري به الحكم ودلت عليه الروايات عن مالك واصحابه قال ابن رشد في نوازله والذي
جرى من الحكم لما جرت به العادة في تلك السلعة من نقد ثمنها فيضرب في الاجل على مبتاعه
ولا يسجا ... من العشرة دنانير الحيلف لما عليه من الضرر في الحبس قاله ابن رشد واشار للقسم
الثاني من المجهول وهو المتهم فقال **والحبس للملد والمتهم** بكتم المال وهو تفسير للملد وعبارة
ابن سلمون واما حبس من اللد والمتهم انه خبا مالا فانه يحبس حتى يؤدي او يثبت عدمه فيحلف
ويسرح ويستمر **الى الاداء او ثبوت العدم** بالبينة انه لا شيء له ماله ظاهر ولا باطن ويحلف
ويسرح قاله ابن رشد فان سال هذا المحبوس الملد والمتهم ان يعطي حميلا بوجهه ولا يسجن لم يجبه اليه
والسجن يعجبه من اعتقال يحبسه **الاجال** ... **للمال** لان المقصود التضييق عليه لثلاثة **وحبس من**
غاب على المال ... اي **او موته مغتفل** في السجن وقد مر ذلك في قوله ومن على الاموال قد تعدا
قال ابن سلمون وحبس الغريم على ثلاثة اقسام حبس تلوم واختبار فيمن جهلت حاله فيسجن
بالاجتهاد حتى يتبين امره والثاني حبس من الدو والمتهم انه خبا مالا فيسجن عليه حتى يؤدي
او يثبت عدمه والثالث حبس من اخذ اموال الناس بالباطل وقعد عليها وادعى العدم وتبين كذبه
اذا لم يعلم انه ... اعليه بسبب الذهاب ما عنده من اموال **فيحبس** حتى يؤدي او يموت في السجن وروي
عن سحنون انه يضرب بالدرة المرة حتى يؤدي المال ويه القضاء **وعين حالة** ... **الى المال** **فقصده**
ثابتة وبالقضاء وعدا **مفروض ذلك الضامن بالمال** وان لم يات **بالضامن للمال سجن** ح ...
الدين وسال ... وعد بالقضاء ... **حميلا بالمال** ... الاسجن وفي المقدمات واذا حل
... وعد بالقضاء فيؤخر الامام ... ولا يجب عليه بالتغليس
ومن له وجه ... بالقاضي **فليس يضمن** ولا يؤدي **فلا قضاء الحق** ... عليه ذلك **والاسجن** ح
وان علم بالقاضي لم يوجد وضرب مرة بعد المرة **وادعه** القاضي ابو ابراهيم **رجلا** ... **كان باحتساب عين عدا** وهم التجار ... على اموالهم ... عندهم وكان
لا يعرف المفليس ... وهو تسويغ حسن قاله ابن سهل في احكامه **وبجمل القاسم**

كان ...

على حال العدم بعد ادعا العدم فعليه اثباته على الاصح وبه الحكم خلا وهذا مما تقدم فيه الطالب
على الاصل لان الانسان يولد فقيرا او يشهد الناس بعدمه للمدين انه [illegible] ذات يده و[illegible]
صنعته و[illegible] او عدم وانهم لا يعلمون له مالا ظاهرا ولا باطنا ولا [illegible] شهادتهم بالعدم
وشهادتهم [illegible] قسم من المشهود له ان كل من شهد له [illegible] فلا بد من حلفه بما
[illegible] ما اقتضاه الرسم الا على البت فيحلف انه لا يعلم لنفسه مالا ظاهرا ولا باطنا وان وجده ليقضين
ولا يقول ليس له مال [illegible] في اليمين [illegible] ما لا يعلم وقيل يحلف [illegible] في الوثائق
المجموعة واعتمد [illegible] المصحح واختلف [illegible] الضعيف القليل [illegible]
[illegible] ابن سلمون وغيره ولا بد ان يترك له قوته والنفقة الواجبة عليه [illegible] ومن نكوله عن
الحلف بدا واضح منه بانه [illegible] ولا يطلق حتى يوفي وحيث تم رسمه مع حلفه وعدما
[illegible] ولا مطالبة لهم عليه الا ان يستفاد من بعد
العدم الثابتة بالبينة مالا بارث او تجارة او هبة فيطلبونه بالباقي وهذا الباقي لهم [illegible]
[illegible] فيما يحصل له من ربح [illegible]
[illegible] انه لم يستفد مالا [illegible] استظهر
المدعى عليه [illegible] لستة اشهر [illegible] زادت المدة عليها فلا بد من [illegible]
[illegible] قام عليه [illegible] له اولا
او غيرهم وهو كلهم وينبغي اعلان حال المعدم [illegible] بمشهد [illegible] الحاكم
ليعلم الناس حاله فلا يعامله الا من يعامله على بصيرة من امره وكذلك ينبغي اشهاره ايضا
عن ان التفليس [illegible] جميع الناس الا
[illegible] ذلك القاضي [illegible]
من جهينة كان يسبق الحاج فيشتري الرواحل فيغليها ثم يسرع السير فيسبق الحاج فافلس
فرفع امره الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اما بعد ايها الناس فان الاسيفع اسيفع جهينة
رضي من دينه وامانته بان يقال له سبق الحاج الا وانه قد ادان معرضا فاصبح قد رين به فمن كان له عليه
دين فليأتنا بالغداة نقسم ماله بينهم واياكم والدين فان اوله هم واخره حرب [illegible] ومنع المفلس
[illegible] وطلب تعجيل [illegible] دار
[illegible] قال
المفلس [illegible]
ابن سهل انه شاهد الفتوى والحكم بذلك من اهل قرطبة لا يختلفون في انه [illegible] التفليس
وانه [illegible] على اكثرهم واستحسنوا ولم يرجعوا عنه [illegible] ايضا
مالك وهؤلاء الثلاثة [illegible] ومنع اصحابه في الاكثر قال ابن سهل
واعلمنته [illegible] ابن العطار [illegible] ولم ينكره [illegible]
[illegible] والله اعلم **فصل في المفلس** [illegible] التفليس [illegible] المفلس [illegible]
[illegible] التفليس [illegible] الاعم [illegible]

عن مدين

فصل المفلس

عن مدين ليصرف له ما بيده والاخص بانه حكم الحاكم بخلع مال المدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه واعترض
بانه جعل الاعم مجانبا للاخص ومن شانه ان يصدق عليه وبان الاولى عند الفقهاء ان التفليس [illegible]
وانما اختلفوا فيه ما هو على ثلاثة اقوال [illegible] ابن الحسن فقيل هو حكم الحاكم بخلع مال المدين
لغرمائه وقيل سجنه لهم وقيل [illegible] ولانه رتب على الاعم [illegible] انه مرتب
على مجرد الاحاطة بالدين كما في خ وكما قال الناظم ومن بماله احاط الدين كلا يمنع له تبرع من
عتق و[illegible] لانه اتلاف لمال الغرماء ولا يجوز الا [illegible]
ارادوا تفليسه والحجر عليه ورفعوه للحاكم [illegible] يمنع من التصرف [illegible] خ وفلس
حاضر او غائب [illegible] وبيع ماله [illegible] وقسم بنسبة الديون [illegible] وبالموت
ما اجرى الى هذا الاخير اشار الناظم بقوله وحل ما عليه اي المفلس [illegible] الغرماء وفيه
[illegible] عليه من ديون [illegible] اذ ذاك اي وقت التفليس [illegible]
الاجل [illegible] الموت والاعتصار [illegible] المكلفة
وان اعتصر [illegible] اللخمي للمفلس اعتصار ما وهبه لابنه [illegible] الرجال [illegible]
الطالب [illegible] ماله [illegible] عليه [illegible] ولم يكن للمدين ان يمتنع من ذلك [illegible]
انما هو للطالب [illegible] العدم لم يلزمه قبوله [illegible]
[illegible] ابن سلمون [illegible] واستشفاع [illegible]
[illegible] عليه [illegible]
[illegible] عليه امينا [illegible]
فيصدق [illegible] وقيل لا يصدق الا ان [illegible] بينة [illegible]
امانة [illegible] ولم تشهد بعينها وهو قول ابن القاسم وعليه اقتصر خ [illegible]
والوديعة ان قامت بينة باهله ومن اكترى ارضا وزرعها ثم فلس او مات فهل [illegible] الارض
المكترات [illegible] او موت [illegible] احق من سائر الغرماء [illegible]
[illegible] بمنزلة من باع سلعة [illegible]
او مات [illegible] والموت [illegible]
ابن القاسم واصبغ واقتصر عليه ابن سلمون [illegible] والموت
قال [illegible] المدونة نص عليه في كتاب [illegible]
[illegible] المشهور ان الزرع [illegible] الارض [illegible]
[illegible] باع الطعام [illegible] المدونة ومن اكترى [illegible]
وزرعها ولم ينقد الكراء ثم مات [illegible] الغرماء [illegible] بالزرع
من الغرماء [illegible] ابن يونس [illegible] الارض [illegible] الزرع [illegible]
[illegible] الزرع [illegible]

[illegible]

بالعهدة من الشيخ ثم كيف سلم كلام الناظم كما سلمه الشارح و ابن ناجي والعكس والله الموفق
بفضله وا حكم في ان يكون احق صانعا البائع عند مفلسا او صانع ثوبا خاطه او صبغه مثلا وفلس
المشتري قبل قبض العبد والمستاجر قبل قبض الثوب من الصانع فالبائع والصانع احق فيما بايديهم
في الفلس والموت فيما بايديهم فصار من مانع لهم حتى يستوفوا منه ما وجب لهم وهو تتميم
وما حواه اي حازه مشتر من السلع والاشياء وقبل ان يدفع ثمنه فلعلهم ويقضي الشيء العين
بعينه لم يتغير بذاته فربه في الفلس مخير ان شاء تركه وحاصص بثمنه وان شاء اخذه الا
اذا اما الغرماء دفعوا ثمنه له فاخذه ممتنع ومفهوم في الفلس انه في الموت يكون اسوة الغرماء
وليس له اخذه ع والغرماء اخذه من ماله العجاز ثمنه في الفلس الاجود ولو مسكر كاو ابقا وازمه
ولزمه في الابواب لم يجده في ماله وامكن الابقاء ولم يتغير كا زمنه الحنطة او خلطه بغير مثل
ونبه على الناظم شرطان ومن اشترى شيئا ثم وجد به عيبا بعد ذلك على بائعه فعلهم فيكل
ان رد فالقول للمشتري فلا رجوع له فيه وهو قوله وليس من في يده عين ما اشترى فالبناء
للمفعول اوله من الغرماء في فلس ان عين له هو اسوتهم قال في المقدمات وهذا البناء عليه
ان الرد بالعيب نقض واما على انه ابتداء بيع فيكون احق بها والخلف اي الخلاف في سلعة بيع واسم
فلان تباعها رفعته الى الحاكم او يبيع ثيابا فالعيب ثمنها او اخذها عن دين كذلك ثم فلس البائع
والسلعة لم تفت وهي بيد المشتري فان البيع يفسخ واختلف هل يكون المشتري احق بها
في الوجهين وهو قول سحنون او لا وهو لابن المواز الثالث وهو لابن الماجشون احق بها
بالنقد فيكون له دون الاخذ لها عن دين فيكون المشتري احق بالسلعة بفسخ بفساد البيع او النقد
اقوال وزوجة ذا حل بها الزوج او لاخم جلعم ولم يدفع لها الصداق وهي في مهرها كالواحد ، في
فلس او في الموت فالثنيء لها وهذا ملة الحلاب فالاول قاله ابن القاسم وقبل لا تحاصص فيها
والثالث تحاصص فيها وهو المشهور ع وحاصت الزوجة بما تعلق وتحصاصها كالموت
فاعلها تتميم وخارس المتاع والزرع وما اشبهه كالجبير بعد وغيره مقدم في الغرماء ع
قسمها في حاصص الغرماء باجرته والاقتنوه في موت ولا فلس الا ان يكون الزرع يغلب بالحاشية
ببينة للبيت ربه جانا احق بها قاله اللخمي ابن ناجي وقوله عنهم تعقيب للمدونة
ومثله مكتر الدابة يغلبه ويكثر بها فان المكتري احق بالمعينة وبغيرها ان قبضت ولو ادبرت ام

باب في الضرر وسائر الجنايات ... ومحدث ما فيه للجار ضرر محقق

على الضرر

لا ينتقل او متوقع يمنع من احداثه ويزول ما احدث من غير نظر ولا توقف لقوله عليه الصلاة
والسلام لا ضرر ولا ضرار ثم ذكر له امثلة فقال كالفرن يجعله قرب من بيتا لجاره لحالته او بنائه
ومثله الحمام والمطبخ والباب يفتحه في السكة الغير النافذة فلا في المدونة ليس لك ان تفتح في سكة
غير نافذة بابا يقابل باب جارك او تقربه منه لانه يقول المواضع الذي يقربه تتجنب فيه مرفق
الفتح بالباب مستترة ولا دعوة ان تفتح ابا قبالة بابه او قربه يتحتج فيه السر واما في السكة النافذة

فلك ان تفتح

فلك ان تفتح ما شئت او تحول بابك حيث شئت الخ وفيها يجوز فتح الباب في غير النافذة ان تنكب ولم يقابل بيت
جارك لصاحب ومثل الانذر وهو الانذر يبنه في يبيته او ينقي حصيرة على باب تنضر العارة او ما له
مضرة بالجدر جمع جدار كرحى وحمام بيرا وموضع رقال ابن الداودي اذا ترك ينزح دوا او دابة
الرحى وجدار الجار صغار ثمانية اشبار او شقلها بيت فله نصب الرحى في داره ومثله
للاصطبل اذا افعمن الجدار وبني شوانا ما يمنع من الضرر في الا يكن الحدث بضر المنافع
كالفرن يحجبه بنائه او العرن فتقل ضعفته او تنقصه فما من مانع ذكره ابن سهل في احكامه وقيل
يمنع والتي به ابن منصور وفي البيان انه المشهور وذكره في كتاب الصدقات والالهات في رجل احدث
رحى في ارض فدبرة ولا يضر ايضا من احدث في دار احدث عظم الا ان يكون قرب ان او يرجا بالتي
له الخطار بيمنع من احداث ماله ان يضر اجر وهو الضر اذا انتازع في صدم وحيث محمول
على الحدوث حتى يثبتا ما تقدم في الي بهذه القول القضاة نيثا وهو مبني احكام ابن سهل ومثاله
وهو ما في كتاب ابن سحنون انه محمول على القدم حتى يثبت حدوثه وهذا ما يبنى على القدر بجانبه
لا تحاز به الاطلاع اما على القول بانه لا تحاز فيمرال لا علم حال وسيأتي الخلاف في ذلك وان يكن
الضرر تكشفا على جاره مثل كوة في غرفة يشرف منها على ما في داره والمشهور انه يمنع
من ذلك ويؤمر بغلق الكوة والباب بالبناء وفي القنية ولا يكفي جعل بعض زمان مما بقي ذلك
التكشيف اذا كان بحيث الاشخاص تبين لرؤية وعصم والصور كانه لم الانثى والحسن من القبيح
وكالذي يمنع من صعود المنار ولو قد بها حتى يجعل بها ساتر من الاطلاع على الجيران من كل جهة
حتى اليتيم الانجال والصبيان ولا ذكور والاناث قرب او بعد وما يضر بالجار يوره يمنع
منه فاعله وصرح بذلك كالدبغ والفرن ونحو هما مما يعم لان الرائحة المنتنة تخرق الخياشيم
وتصل الى الامعاء فتضر الانسان ويتوذى بها وقد قال صلى الله عليه وسلم في الموطا من اكل من هذه الشجرة
فلا يقرب مسجدنا يوذينا وطول من يشبهه اي يشبه الضرر مقدم على ما في تعني للضرر يحكم اي
يشهد قال ابن عتاب والذي انه اذا اتى ببينة تشهد بانه للضرر على ما رجذ له لم يلبغت للبها
والبينة التي تشهد بالضرر تم شهادتها او لا تحكم بها الخ ومثله المتيطي وان يكن حائط
يبني بين دارين مملوك لاحدهما وليس يختشى ان تهدما اي يسقط وحده او هدمه ما لكه وكان جهة
السقوط هدما لصلاته ولا شيء عليه فان ابى بناءه ان يجبر اذا طلبه الاخر وقيل الكل ان ينشئ
استترا على نفسك او دع وقاصد للهدم للحائط ذو مشتر عليه بالبناء وحده حال
والعمد وان منتفعا الى بغض اركان او جد ليبنيه به وكان الحد ان حاله اليه وله والنهي عنه
اي عن البناء صنعته الحد مفعول من اقاله خبر والمعنى فلا حجب عن الجدار اذ لعلة من
الاضرار ع وقضي بالاعادة للحائط لغيره ان هدمه الا لاصلاح او انهدم وان يكن الحد ان مشتركا
بين هدمه بدون ضرورة تدعو الى هدمه بناوه مجبورا هو لان التقديم لانه هدم ملكه غيره والكلام
المقيم هو منه وان يكن هدمه المقتضي نحو سقوطه فالحكم ان يبنيه مع شريكه وهو السنن

النقرع

الكس بو لعشر وعة من غير اجبار له على ان يبيعه على الراجح وهي رواية عيسى **فان ابا قسمه** موضعه **بينهما** وبناه في نصيبه منه **اذا حكم** له **بينهما** فيه او هو تنصيص ورد ذلك في عن ابن القاسم انه يحكم على شريكه
اذا كان فيه بالوجه الراجح في المسالة ثم نص من كلام خليل والارشاد انه مهما امكن قسمه قسم وان لم يمكن
قسمه فما يبني مثله او يباع وهذا هو الراجح الذي رجحه صاحب الكافي وابن عبد السلام وغيرهم ويكون من اجل
قوله وقضي على شريك الخ **وان تداعيا** اي تنازع اي ان في الجدار وادعاه كل واحد منهما لنفسه والبينة
لكل واحد منهما لنفسه **بالقضاء** بكون لمن له **العقود والبناء** وفي الرسالة ويقضي بالحائط لمن اليه
العقود وفي المختصر المحمود لمن له العقد والنقش والبناء مع بيمينه وفي المفيد فان كان عند بناية البينة
يحلف لمن اليه العقد بعد ذلك عند عدم البينة فان القمط وهي والنقش والعقد لعطار منه احد او هو عبارة
عن معاقد الاركان وقيل عبارة عما ينعقد به وجه الحائط به ويمنعه من الانتشار من جبر او غيره
والعقود عبارة عن تداخل الاركان فان الكتابي وحقيقته ان يكون اي كل الذي يجتمع فيه حروف الحائط
واحدة مركب بعضه على بعض كاشباك الاصابع وقيل النقش الجزع عبارات فيه وقيل توجيه الاجير وقيل
السوارع التي تبنا في الحائط فيكون معه هو من جهته فان عري من هذه العلامات فلمن حاز الخشب
عليه عند ابن القاسم وقال الاخوان لا يعطى بحمل الخشب وقال ابن نافع ان كانت الخشب مبنية عليها
ملكه لهو وان كانت موزونة لم توجب ملكا الكم التميس فان فيه وعلى الفاضي ان ينظر في شهود اهل
البصر في البنيان ويجتنبي احوالهم في انتهم ويشترط ان يسموا في حوائطه الاحد والنقد
يصعبونه بطريق الاشكال العالقد ونحوه ويقضي فيه

فصل في ضرر الاشجار

وكل ما كان من الاشجار جنب **جدار** اي في جدار **مبدأه** اي منشاه فهو يعلم فيعيش
اما ان يكون الجدار سابقا على الاشجار والحكم **ان ذكر الشجر بعد الجدار وجدا** اي احدث
غرسه بعد البناء الجدار **قطع ما يؤذي الجدار** منه ابدا ولم يذكر في هذا خلاف **وحيث كان
الشجر قبله** اي قبل بناء الجدار **يبقى** اي يقطع ما اضر من اغصانه بانتشاره وحيث عن ارض صاحبه
وهو قول مطرف ولا الجع ابن نافع في ملكه فلم يكن الجميع ان يمنعه عليه حيث ما بقي منه
الخلي انها تنتشر عليه **وتركه** **وارض الاشجار** وهو قول ابن الماجشون الخ ويقطع ما
اضر من الشجر بجدار ابن نافع والاصل ان يسلم الشجر قوله وتركه الاشجار فانه نقل عن ابن يونس
ان جميع فانه قول مطرف وقاله عيسى وقال ابن حبيب وبه اقول وانا اقول **وان تجري لعطف** اي في ملكه
وارضه **تنجح** اي **اغصانها عالية متشعبة** في ارض صاحبه **فلا كلام عندنا الجارها** في
ارتفاعها ولا في انتشارها وان منعت الشمس والريح فلا حجة لك لصاحبه ان يرفعه الرجل ما لم تخرج
عنه **وكل ما خرج عن هواء** صاحبها **يقطع** يقطع ذلك الخارج فقط بلا استواء فان قال الذي له الخارج
ان يعرض منها او يكشف عليه في العتبية عن ابن وهب انه لا حجة له وينظر ان اراد ان يجنيه
وان تكن شجرة بملك مولى سعف له اي في ارض غيره ملكها بشراء او هبة او قسمة وتكثرت
وانتشرت حتى اظلت جله اي جل ملك الغير **جاز رب الملك قطع ما انتشر** وانفسه منه

وان فتح

واراض بارضه لعلمه **بان اخذ انشاء الفتح** قاله ابن القاسم **والحكم في الطريق** تمتد عليها الاشجار
وتضيق على المارة **حكم الجار** في **قطع ما يؤذي من الاشجار** لان الطريق حبس على جميع المسلمين وذلك
يوجب اسوة الحكم او تاكيده ويقطع المصالح وهدم بناء بطريق ولو لم يضر ولا باس بالروشن والساباط
لمن له الجانبان ولو بعضه هذا الذي لم يضر بالمارة ومن على رؤوس المراكب ولم يتكلم والله اعلم

فصل

في منع القيام بالضرر **وعشر الاعوام لاهل الصحبة** ما ذكره الامام نفسه كما في الوثائق المجموعة
حض احداث ضرر عليه عالما به ساكنا بلا عذر **تمنع** الحاضر المذكور **ان قام بعدها** **بحدث** بعض الاال
الضرر من اضافة الصحبة للموضوع اي بالضرر المحدث **وهذا القول به الحكم** وهو قول ابي القاسم
واشهب وابن نافع **وبالعشرة** **قد قيل لا زائد في الايام** اليسيرة كالعشرين بل لا اجمع القلة قلت
والظاهر ان هذه الزيادة ليست بخلاف قال ابن رشد وان سكت من احدث عليه ضرر من فتح
كوة او فتح باب او نحو ذلك وحده ولم ينكره عشر سنين ونحوها حيز عليه ولا مقال له حيث
لم يكن له بعذر في ترك القيام هذا قول ابن القاسم وبه القضاء وقال اصبغ انها تحاز بالعشر سنين ونحوها
وقيل لا تجوز الضرر وان كان ونحو ذلك سحنون فان الحيازة انما هي في الاملاك واما الضرر فلا يزيده
التقادم الا ظلما وعدوانا وفي كتاب ابن فرحون ان لا يراعى في كل باب او كوة على حال ان كان
كان معاني كالكنيف والحمام والحوانيت يستنفع فيها الماء فيه هوى الضرر وعدمه
ان ان كان مما لا يبقى والرحى ونحوه فهو كوة بالعشر سنين او بالعشر وبسنة ثلاثة
على ما عند الناظم بالعشر وزيادة الايام **ومن رأى البنيان ما فيه ضرر** عليه وسكت **ولم يقم
من حينه بما ظهر** **حضره العام من تقادمه** وقام تبعه فيه **يحكم باليمين** اي له القيام بعد حلفه
ان سكوته لم يكن رضا والسقوط حقه **من قيامه** متعلق بحكم **ما زيد بعد** ابن بشير ونحوه
وسكت **فلا نزاع لمن قيام فيه** اي فيما احدثه **للصنائع** **وان يكن** ممن تكلم فيه وخاصم **وحين
الحكم بالغ** **والمنشئ فيه هدم ما استطاع** قال ابن سلمون ومن احدث عليه بناء فلم ينكره
شيئا ثم تكلم فيه وطلبه اليمين ان سكوته لم يكن رضا باسقاط حقه فان باعه ولم يقم
ولا تكلم فيه لم يكن للمبتاع القيام به فان كان قد تكلم وباعه وهو في الخصام فللمبتاع ان
يقوم فيه بما كان للبائع من ذلك وهو في الشارح عن ابن شهاب ان سهل الله روى ابن
حبيب عن مطرف وابن الماجشون واصبغ انه لا كلام للمشتري في ذلك الا ان يكون البائع قام
وقد خاصم وقال فيه وتلا ثم ان العقد العروة ان المبتاع القيام على محدث الضرر على الدوام
وكيل البائع في ذلك ثم قلت فيحتمل على ما اذا اشترى في الاحداث بعد ابتداء البيع والا فالخلاف
في الكلام فيه كما يعيد قوله على الدوام تبرع في الجملة خلا **ومانع الريح او الشمس** او هما
معا بجاره متعلق بمانع على ان اللام ايضا وكذا **جانبا** والمعنى ان من منع بنيانه جاره الشمس
والريح **ان يمنعا** من ذلك فلا يحكم عليه وان رفع بنيانه ما فيه على جاره كوة او غلقت ابواب
عن جاره وكواها ومنعه الشمس لم يمنع من هذا البناء وقال ابن نافع يمنع من ضرر منع الضوء

والشمس والريح اهـ واختلف في منعه ذلك على الاثة رواقال الاخوان واصبغ لا يمنع من بنائه وقال ابن
القاسم يمنع وعليه اقتصر خ فقال والمانع ضوء وشمس وريح للاندر قال ابن عبد السلام واذا كان هذا
هو المشهور فقال الناظر مرجح الغمار ومنشئ القصبي ومريد التمييز اهـ وقد يكون مع الضوء فيه بعض
البيوت اشد من ذلك فينبغي ان يمنع فيه قول ابن عرفة اهـ واما من حفر بئرا في ارضه ينتفع بها ماء ويضر
جاره في جفه الموضع يمنع وان كانت بعيدة من الاخرى قلت وفي الجواهر يمنع وان كان في غنى عنها والا لم
يمنع وان يكلف الاخرى الا انه يضر به منعه كما يقضي بالاخرى حفره فهو اولى ان يمنع جاره ان يضر به
بمنعه له من الحفر في حقه قاله اشهب قال كذلك قاله مالك

فصل في الغصب والتعدي

خ الغصب اخذ مال قهرا تعديا بلا حرابة وقال ابن عرفة اخذ مال غير منفعة ظلما قهرا لا لخوف قتال
فيخرج بغير منفعة التعدي كما ياتي وبكلمه وتعقبه باخذ الحرابة والسببية مال عبده وبغير السرقة
والخيانة وبلا حرابة اخص من الخوف قال ابن بيرو **غاصب** سوغ الابتداء به قصد الجنس **يغرم ما**
استغله من كل شيء غصبه سواء في ذلك غلة الاصول والدواب والرقيق وغير ذلك وسواء
استعمل او اكرى من هذا الكلام وهو ما رواه اشهب عن مالك وهو مذهب الشافعي
والرسالة قال فيها ولا غلة للغاصب وجه ما اكثر من غلة او انتفاع اهـ وقال ابن رشد في البيان في الغلة
خلاف وفي الصوف واللبن والتمر في قول وفي الاكرية والخراج وشبهها خمسة اقوال برد الغلة او لا
والثالث يرد ان اكرى لا ان انتفع والرابع ان اكرى وانتفع لا ان عطل والخامس يرد غلة الاصول لا الحيوان
وهذا مذهب المدونة وذكر المشهور انه يرد غلة المستغل سواء كان عقارا او غيره كما في خ
ويرد اصله اي الشيء المغصوب وهذا الخلاف فيه **حيث بقي** بلا خلاف على حاله لم يتغير ولم يفت **فان تلف**
كما لو تلف بعد المغصوب وقال فيها ما **حوم** وضمن قيمته **والمثل بضمن بحد مثل الحب** فان تلف
فان عليه خيرين تضمينه قيمته او اخذه وما نقص فان ذهب بسماوي خير بين قيمته واخذه
دون ما نقص **والقول للغاصب** بيمينه في دعوى التلف للمغصوب او عاريه انه بلا عمد **وقدر المغصوب**
وما به الصفة موجودة بحيث تكون قيمته عشرة وصفه ربه بما يقتضي انها عشرون وقال اشهب
يصدق الغاصب ولو ادعا ما لا يشبه كقوله مما بكعا ولم ينص الناظم على التحيز بلا على عادة الفقهاء
اذ قاله القول له بيمين اذا قالوا يصدق ويعد وتقدم خ والقول له في تلفه ونعته وقدره وحلف كمشتريه
ثم غرم لاخر رقبته **والفرع** اذا اكله واتلفه **والضمان** اذا اتلفه بسماوي او بفعل غيره كما يجب على
الغاصب **مع علم** يجب على الذي اخذ منه ما غصب اي وصار اليه الشيء المغصوب **بارث او بواهب**
وهبه له **او من بايع** باعه له خ ووارثه وموهوبه ان علما كهو ولو قال ابن عرفة بيعها للغير من ابتاع
شيئا من غاصب او قبله منه وهو عالم انه غاصب فهو كالغاصب في الغلة والضمان ثم شبه في خلاف
الغاصب فقال المتعدي واصل له ما يليه تفريعه فقال **كل متعد** على **صاحب المنافع** وهي
ذو التعلق الرقبة ويأتي بيان ما يختص به من مفهوم الغاصب والمتعدي ومن لحوم ... ان من جاز شيئا
بشبهة من شراء او غيره ثم استحق منه ومن الاشياء العشر عيبة للابرد شيئا من الغلة وعليه

تنبيه بقوله

تنبيه بقوله **وشبهة للملك كالملك** اتلاع الذي لم يعلم اعليه استحقاق والغيره **في هذه الثلاث**
اي سلع الغلة فلا يرد ها وا حد منهم لقوله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان اخرجه احمد في مسنده
وابن حبان في كتابه والحاكم والتصحيح وترجم له ثم ذكر المواضع التي لا ترد فيها الغلة فقال **ولا يكون**
المرجع استحقاق من يد مشتر بل او موهوب او غيرهما بعد ان استغلوا مدة **والراد في البيع**
كان الحبيع فاسدا وردا او بعد بيت ولزم فيه الثمن او القيمة وهذا معنى قوله **على الاطلاق وكذا في الرد**
بالعيب يطلع عليه بعد ان استغل **والاخذ في السلعة** كصفقة او ثلاث انتفع بها او كرائها
فلم قبل ان يرجع ثمنها كرتها **موجودة في جلسو والشفعة** يقوم فيها الشفيع بعد ان
استغل المشتري فلا يرد الغلة في شيء من هذه الوجوه الخمسة لكون الضمن كان فيه لانه
والغلة بالضمان واعلم ان عدم رد الغلة في هذه المسائل انما هو مطلق اذا كان التجميع لا غلة
فيه يوم البيع ولا يوم الرد واختلف فيما يترك بل ان كانت موجودة يوم الرد فقد فصلي وعوض
المشتري في تلك الاقاصيل واما ان كانت موجودة يوم الرد فقد فهو للمشتري في الفلس
بالحذ وبالعيب والفساد بالزهو وبالشفعة والاستحقاق باليبس وفي ذلك يقول بقوله
تحح عبقي امتقسيد فالثاني للتعليس وحج للحد والعيب للعيب والعاء للفساد والزاء
للزهو والشين للشفعة والسين للاستحقاق والباء لليبس اهـ وسهو ع فقال في
نج ج ويما تجد عبقي امتقسيد ثم المعتمد ان اتلاف الشيء وضمه والاشكال او عيبه
وفكه فلا يخلو من اربعة اوجه اما ان يكون العيب كثيرا او يسيرا وكل منهما اما ان يفوت المقصود
فيه المالك او لا فيسم له الارش العيب والى ذلك اشار بقوله **ومتلف منفعة مقصودة بما**
له كيفية معهودة كقطع ضرع عبد او قطع يديه او يده او احدهما وهو صانع وقطع ذنب
دابة كفاض او ذنب فقد فات ذلك وان كان يسيرا لا يفيت المقصود منه وحكمه **صاحبه**
اي اخذ بالتلف منفعته **خير اي مخير في اخذه مع اخذه له** ارش عيبه او ان يقوم سالما
ومعيبا ويعطي ما بين القيمتين **او** يعطي الواو اي يخير فيما ذكر وفي **اخذ قيمة المعيب**
يوم وقع وقت حالة التعيب وقال اشهب في الفساد الكثير انه له ان يضمن قيمة جميعه
او ياخذه بنقصه وذلك كما تقدم عن ابن سحنون كلام الارش حيث المنفعة يسير **والشيء**
المجني عليه **ممالم يقصده** بان لم يفت المقصود منه وبقي الانتفاع به كما كان ويقضي الارش
في ذلك **من رمي الثوب الذي خرقه او اصلاح منه ما كان منه قابلا للصلاح** كقطعة او عوضه
ذلك وياخذ ربه مع قيمة ما نقص خ والمتعدي جان على بعض غالبا وان فات المقصود كقطع
ذنب دابة ذي هيئة او اذنها او قلع عيني عبد فله اخذه ونقصه او قيمته وان لم يفته فنقص
ورفي الثوب مطلقا وفي اجرة الطبيب قولان **فصل في الاغتصاب** المراد به غصب
المراة او الكراهها على نفسها حرة كانت او امة **وواجب لحرة مغتصبة** كمهر المثل اي مثلها
مثلها في حالها **صدا ومثلها** يوم الوطء بلا غير نظر وجمال وحسب ومال وكونها بكرا او ثيبا **عليه**

وجبل ويتعدد الصداق عليه بتعدد الوطآت بخلاف وطء الشبهة الخ واتحد المهر ان اتحدت الشبهة
كالغالط بغير عالمة والزنى بها والنائمة وبالمكرهة ومغصوبة او بالمكرهة ان الزنا بالطايعة لا شيء
فيه وكلامه في العامة الصداق بالصداق في الثلاثة احوال سقوط ووجوب وتعدد ام وانما يجب عليه ان ثبت
الوطء بالاقرار او بالبينة بانه غاب عليها مغلقة اي شهادة بانه غاب عليها بعد ان اختطفها
غيبة يمكن فيها الوطء وادعته المرأة وان يشهد الشهود فيجب الصداق في الحرة وقيمة النقص عليه
في الامة اي وعليه في الامة ما نقصها كيف ما كانت مطلقا سواء اي عليه بكرا كانت او ثيبا وغير معطلة
بعيوب او نصرانية والولد من الامة اشتهر واي حكم برقه حيث علم انه من الزاني فان لم يكن لها
زوج والمسجون نفاه بشرطه والحد مع ذلك اي الرقيق وعليه حد اي الحرة والامة فان في الصدق ما ثبت
خلافا لابي حنيفة لا صداق عليه مع الحد وحد اذا ثبت عليه الحد باربعة شهداء على معاينة الفعل
او اقر بذلك على نفسه او ادعت ذلك عليه مع قيام البينة على الغيبة عليها نقله الشارح ثم قال
عن العتبية فيمن اغتصب امرأة ووطئها في دبرها انه يجب عليه الصداق ولا يجب عليه الحد الا بالاشهاد
واقرار بالوطء فان لم تكن الشهادة الا على الاغتصاب والخلوة وادعت المرأة الوطء وانكر هو فلا حد
عليه ولا ايلاف عقوبة شديدة اه وهذا هو المعول به وان الحد لا يجب الا بالبينة على معاينة
الوطء او الاقرار هذا حكم ما اذا ثبت الاغتصاب وان يكن فيه الغصب بلا دعوى فقط ام بينة
والا فان بعض تفصيله بيان حكمه مبتدأ في خبر ومتعلق به والتقدير بيان حكمه يجيء ومسوق
في تفصيله وحاصل التفصيل ان المدعى عليه اما ان يكون مشهورا بالدين والخير او مشهورا بالسوء
والفسق او مجهول الحال وفي كل اما ان تدعي عليه النازلة وتاتي متعلقة به او تاتي بعد حين فالاقسام ستة
واليها الاشارة بقوله فيحيث الدعوى على من لا يشتهر بالفضل والصلاح والخير وعبارة ابن رشد
فاما القسم الاول وهو رجل صالح لا يليق به ذلك فهذه لا ترفع الدعوى بعد التراخي عن النازلة زمانا
من ما او بعيدا او عبارة ابن رشد فاما القسم الاول وهو ان تدعيه على رجل صالح لا يليق به ذلك وهي
غير متعلقة به فلا خلاف انه لا شيء على الرجل وانها تحد له حد القذف وحد الزنى ان ظهر فيها حمل
وهو قوله حدت للقذف له لاجله وحدت ايضا بسبب حمل ان ظهر بها لاجل الزنا وحبطت
في جهلها منه ليمين الجاهل بان لا تحد تستوجبه في القول الاظهر انتهى من قول ابن رشد فتحصل ان
على الاختلاف فيمن افترى ... امة وادعى ... تزوجها فتحد على مذهب
ابن القاسم الاثري جد على قولها ولا تحد على مذهب اشهب اه ولا مهر على الرجل ولا يمين كما
يقوله فيه وكذلك الحكم المذكور في المشهور بالخير فقوله في المجهول حالا مع تعصبها في المرأة
مذكور في قوله ان جهلت الحال ولم تخف صوتها فكل بعد الخبر عن قوله ذاك وفي المجهول متعلق
به اي وكذلك الحكم فان في المجهول الحال ان كانت هي ايضا مجهولة الحالة ان كانت غير مصونة
ما لم يكن حق تعلق حدت للقذف والزنى ان ظهر بها حمل والا فقولان وان كانت معروفة وفيه
وجوب به اي حد القذف عليها لانه لا حد ان الخلف ففي اي فقولان على القول بالحد لانه على الرجل

وحيث قبل الانجا

وحيث قبل الانجد فعليه اليمين ان انكرها المهر يلزمه بنكوله مع يمينها انها حصل والا حد عليه
فيما يظهر لانه بكر وما على المشهور بالعفاف وهو المذكور ولا مهر ولا حلف بلا خلاف
كلام من ... ابن رشد ثم اشار الى قسيم قوله فان لم يكن بعد التراخي فقال وحيث دعوى على
المشهور بالخير صاحبة تعلقا به وقت النازلة وجاءت مستغيثة تدمى ان كانت بكرا كما
في حد الزنا يسقط عنها مطلقا ظهر بها حمل او لا مطلقا من فضيحة نفسها والقذف
لا حد عليها فيه عند ابن القاسم فيه الحد لابن القاسم وخلفه لحديه اي عند ابن القاسم
عيسى لازم لانه قد خاله وقرهه ومن نفى الحد عنها بقذفه فعندي يجب تحليفها ان دعواها
عليه كذب فان حلفت برئ ومع نكوله على اليمين لها هي اليمين فتحلف ان ما ادعته عليه لحق ولها
الصداق وما لا شيء ... يكون ... او مثلها فاو اجاز وصار ... في حدها للقذف ما اذا كانت
معروفة بالصدق وجهل الحال وفي هذه الحالة انها ان ... فيسير لها صور والا حاجة حسب
ثم اشار الى ما اذا كانت الدعوى المصحوبة بتعلق على مجهول الحال وحاصلها لا حد
عليها ... ولا القذف اتفاقا فيه ان كانت صينة والا فقولان وهو قوله وعدم الحد
اي القذف واما الزنى فظاهر فيه كلام الباسط فقط المشهور في حال تعينها مغواجة عن الفاعل
اذا كانت صينة تعرف في اصله تتوفى ما يصم ... وان تكن لا تتوفى ذلك الفيب ...
في حدها له ... من ... هنالك اي وان اقبلت لا حد اتفاقا في الصينة وعلى احد القولين
في غيرها فلا بد ان يحلف فان نكل حلفت واستحقت عليه الصداق وكما قال بعد هذا
وان يكن مجهول حال فيجب تحليفه ومع نكول ينقلب هذا محله ولعل وضعه هنا الحمرة ...
المبيضة ثم اشار الى دعواها على المشهور بالفسق فقال وفي ادعائها على المشتهر
بالفسق حالتان فالمقتفي احظ بهما حال تشبث تعلق وبكر تدمى فيه اسقوط الحد عنها
عن هذه القذف والزنى ان لم يظهر حمل وان حملت تما بلغت من فضيحتها وفي وجوب
المهر لها عليه حلف مقتفي فروى عيسى عن ابن القاسم لا شيء لها وان كان اشد من عبد الله
ابن الارزق في زمانه وروى اشهب عن مالك لها ذلك وقال ابن الماجشون لها الصداق وان كانت
... ولو بشيء لها ان كانت امة وحيث قيل انها تستوجبه قال ابن رشد روى اشهب عن
مالك ... بغير يمين وذهب ابن القاسم انها لا تاخذه الا بعد يمين وهو الصحيح واليه اشار
بقوله فبعد حلف في الاصح تحلفه وان يكن مجهولا حال فيجب تحليفه ومع نكول ينقلب
تقدم ان هذا في غير محله والثانية حالة ... فيها على المشهور بالفسق بعد تمام الفعل
بالحد ساقط للقذف وكذا الزنى سوى مع حمل ظهر بها فتحد ولا صداق لها قال ابن رشد
وينظر الامام في امره بالسجن والتجسس ويعمل فيه ما ينكشف من امره ثم ان لم ينكشف
من امره ما تعضي على امره بالسجن شيء فلا حد ... ابن رشد حلفه وان ابى من اليمين ... ان نكل
عنها حلفت هي ولها الصداق والله سبحانه اعلم فصل في دعوى السرقة

فـ
خطوات السرقة

اخذ مالا وهو اقل من حرز خفية من غير ان يؤتمن عليه وقال ابن عرفة اخذ مكلف حرا لا يعقل لصغره
او مالا محترما لغيره نصابا اخرجه من حرزه بقصد واحد خفية لا شبهة له فيه فاخرج اخذ غير
[illegible] ما احتيج وما جمع بتعدد اخراج وقصد والاب مال ولده والمضطر في المجاعة الحد الاول
من محترم والاخر من الشبهة له فيه وبين [illegible] خمر الذمي وما اخذ من الاسبيين وان هي فانه لا قطع
فيها ومدع على اخذه انه سرقه ولم يكن دعواه بالمحققة بل قال اتهمته او معناه انه لا بينة
له وان كانت دعواه تحقيق والكلام في الادب التقاطا يشهد له ما في المدونة وان ادعى رجل على رجل
انه سرق واتهم بها من لا يليق به ذلك وادبه بلا يمين واما اهل التهم فلا بد ان يستكشفوا
او يستقصي عليهم وهو قوله ما يدخل مدعيا على من دل في الناس حل العقل فيمن
من كشف حاله ولا يبلغ بالدعوى عليه املا بل يلزم الادب فقال نقله الحطاب في باب
الغصب وفي ابن يونس عن كتاب ابن المواز من جاء الى الوالي برجل فقال سرق ومتاعي انه كان موصوفا
بذلك متهما هددا وامتحن واخذ وان لم يكن ذلك لم يتعرض له وقال مطرف ان كان المتهم بالسرقة
معروفا بها كان سجنه طويلا وان وجد معه غيره ما لا يخلص من ذلك بعض السرقة فلا يستثبته ولا بينة له
وهو من اهل التهم لم يوخذ معه غيره ما في يده فان كان غير معروف حبسه وكشف عنه وان
كان معروفا بذلك حبسه ابدا حتى يموت في السجن وقال مالك يسجن بقدر راى الامام ثم يطلق
ويسرح ولا يسجن حتى يموت وعليه الناظم وان يكن مطالبا بفتح اللام ممن يكون اسمعنا من بينهم
فمالك في الموازية بالضرب والسجن حكم فان اقر مع الضرب او في السجن ففي المعين عن سحنون
وان رجع المغافري في جل يعرف بالسرقة والدعارة وادعا ذلك رجل عليه يحبسه الاختبار لذلك فاقر
في السجن بذلك فهذا يلزمه وهذا السجن خارج عن الاكراه وعليه عول الناظم وقال ومتهم ا

فـ
ان رجع الغافلي ركبا بالسرقة والدعارة

بتهمة اللام اي من داع بدال معجمة بمعنى مفزع ومخيف وبدال المهملة ويسمى في المشارق
بالزنى والعاصي السارق وقال ابن حجي داعر جمعه دعار وهو السارق في مجموع الاختيار وقال اللخمي
حيث اقر بعد التهديد بخمسة اقوال فقول انه لا حكم لاقراره ولا يواخذه به قال في المدونة وان
اخرج السرقة والقتيل في حال التهديد لم اقطعه ولم اقتله حتى يقر بعد ذلك امنا وعليه
مرخ فقال ويثبت ان اقر طائعا والا فلا وان عين السرقة او اخرج القتيل ويقطع السارق واعترافه
ابن اقر انه بالسرقة لا بقاء امنا عاقلا بالغا بقية الشروط من كون التهم ومالا
محترما نصابا من حرز لا شبهة له فيه يقع بينه لا حرز كمسور الا انه ينسا في بعض نسخ نصابا
والكلام مطلقا او ضمنية بعد ذبحها او شهد عدلان من اجابة الموعود لصحته كصلاة الاولى
ومسجد الجامع وعدان في الاول ممن يوصف به الواحد والمثنى والجموع بلا خلاف اذ مع كون
الشاهدين متفقين في عين السرقة وصفتها وزمانها فلو شهد احدهما انه سرق ونسيانه
والتعلم في الوطء والوقت والفعل وقال ابن رشد متفقة والاخر كبش فهي مختلفة لا تقبلوا ولا يقطع
ولو اجتمعا على الكبش وعينه وقال [illegible] وبوم الخميس والاخر يوم الجمعة لم تجز قال ابن

القاسم

القاسم في المدونة وكله قول مالك خ ونذب سؤالهم كالسرقة ما هي وكيف اخذت ومن اين
سرقت ونشبهة في جوع كان يقول اخذتها بلا رزق كنت في بيته فلا تخالف منه كذا لحفظت نسبه مرجعه
الحرج الدابة او صفة حاله حيث انه لا سرقة ووقد اخرجه في عاطل من حد السرقة بقوله من غير ان يؤتمن
عليه الكاظم انه والرد على حد ابن عرفة وتعلوا بعد هذا اي الشبهة ورجوعه لا شيء ما يقول ما
سرقت بعد قوله سرقت هو اليه فقول ان رجوعه وعدمه واللازم المشهور خ وقبل رجوعه ولو
بلا شبهة والقرم للعال واجب على الحائض المشبهة وعدمها انما الخارج تنبيه صح كما يقبل رجوع
المقر عن اقراره في السرقة يقبل في الزنى والشرب عند ابي عمر اتفق مالك والشافعي وابو حنيفة عن قبول
رجوع المقر بالزنى وشرب الخمر اذا لم يدع الحسن وقد منه ما قريبه العطار واما نقله في وان نالهم الرجوع
على الاقرار بقتل الغيلة نافع وقال ابو الحسن في نوازله ان من اقر بقتل العمد فعفى عنه الولي فانكر سقط
عنه السجن والضرب وذكر غيره ان المشهود عليه بالزنى ان ادعى بالاحصان نفي حد لم يرجم والظاهر
ان ما قال ابو حنيفة انه ولا رجوع عنه الاقرار انه فيه نافع والله اعلم وكل ما سرق وهو باق مع بود بعينه عند
السارق وما به يرد لربه بالتعاون ابن عرفة ابن رشد فمن قال ان تلف فمذهب مالك ان كان متصلا
اليسر من يوم سرق الى يوم اقيم عليه الحد ضمن قيمة السرقة وان كان عديما او عدم في بعض المدة سقط
عليه الغرم وهو الصحيح واليه الاشارة بقوله وحيثما السارق الحكم لكم فلا نذب سرق في اليسر
بقي المستمرة الى وقت القطع اتبع وان سرق في حال عدمه او عدم مال الكفة لم يتبع المال بحيث يجتمع عليه
مصيبتان قطع عضوه واتباع ذمته ومفهوم قطع انه اذا لم يقطع لكونه اقل من نصاب او من غير حرز او
نحو ذلك اتبع مطلقا وهو كذلك خ ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقا او قطع ان ايسر اليه من الاخذ
والحد بلا الغرم ولا زع على العبد متى اقر بالسرقة بشيء عند ابتنال قيمة عن قوله والحد فلو اقر عليه سيده
بها دونه فالغرم ولا قطع

فصل في احكام الدماء

فـ
على الدماء

القتل حكما يوجبه الاية
والسنة والقتل عمدا للقصاص يوجب بعد ثبوته اي ما ذكر من القتل وكونه عمدا والعمد
ما قصد به اتلاف النفس او الضرب على وجه الغضب والعداوة وان خ ان قصد ضربا وان بغضب كخنق
ومنع طعام ومثل ابن رشد بان قصد الضرب ولم يقصد القتل وكان على وجه الغضب فالمشهور
عن مالك ان ذلك عمد او شبه العمد كالضرب بالعصا والادب والاول كان على وجه اللعب فثلاثة اقوال اولها

فـ
ان كان الضرب على وجه
اللعب

انه خطا وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة ابن الحاجب والزوج والمودب ونحوه يجب
مطلقا او غيره محمول على الخطا حتى يثبت العمد لذلك وقيل هو شبه العمد وعن مالك رضي الله عنه
شبه العمد باطل لانه اما هو عمد او خطا ام وانما يوجب العمد القصاص اذا كان المقتول معصوم
الدم كالمسلم او الذمي محصنا ولم يكن القاتل ابدا حربيا او اسلم فلا يقتل حر بعبد ولا مسلم بكافر
كما جر كما يلي في قوله والقود الشرط به الفضيلة الخ وعلق بثبوته قوله بما يستوجبه الثبوت
وبينه بثلاثة اشياء فقال من اعتراف شخص ذي بلوغ عاقل طابع انه قتل فلانا عمدا او عدوانا
او شاهدين عدلين بالغين يشهدان بمعاينتهما القتل عمدا او بالقسامة وهي خمسون يمينا
متوالية بهما كما يلي ولا يكون منها الولي دون وارث بل بالوارث وهو امر بنشاطي تعلية الكفن

بعدا والمدعى يجب للاولياء وهو اي اللوث يحصل بامور خمسة على ما ذكره المؤلف بقوله بعد ان شاهد
بما طلب من القتل او بشهادة بخمسين لعبد الشهد اي اثنا عشر على ما جرى به العمل في الاموال
ويثبتها للحيثية في الدم لوث فقط واستحق الاعذار فيهم ابدا لانه مع خوف فيهم على عدم العدالة
لا يكون لا بد من الصبي فلا يقبل الفاسق المنتهك ولا المتعصب ولا ينبغي للقاضي ان يتساهل في ذلك
وقد اجيز في بعض الزمان اي اخذ شهادة واحد يستلحم عليهم ومالك فيعدل والاشهب قسامة
بالنصب مفعول مقدم بشاهد واحد بغير عدل ابوجب هو اي مالك فهو الخبير والمشهور قول ابن
القاسم لا يوجب القسامة شهادة الواحد الا ان يكون عدلا والاول يكون مستورا كما ذكرنا
او بمقالة الجريح او من به جرح او اثر ضرب او وسم المسلم البالغ الحر ولو مسخوطا بسبب افعال
وادعى ذلك على ورع او زوجة على زوجها فلا يرجع اي العواشد به او قتلني فلان والجملة مفعول
مقالة حال كون القائل يشهد عدلان على اعترافه اي قوله فلان جرحني او قتلني ويستمر على
ذلك وان مسح عمدا بعد ذلك وبين امتعة وصفة التمييز من او صفة اي القائل والقاضي لا
بحجة لعهد ام اشتمى اي البلوغ او بقتل عطف على قوله بعد ان شاهدها بما طلب وهو المثال
الخامس للوث يعني اذا شهد عدل فاكثر بان دم المقتول يتشحط في دمه والمتهم قرب به
عليه اثر القتل كسيف مسلول وهو معنى قوله معه فقد وجد من اي الذي اثر القتل عليه قد
بدا او ان يرمقا قسم ويتبعونه من كشاهد من جرح او ضرب ثم يتأخر الموت وكشاهد بذلك
ان ثبت الموت وكل من القاتل في وقت مشاهد ومفهوم قوله او بمقالة الجريح ان المقالة المذكورة
من غير الجريح لا عبرة بها وهو المعتمد المختصر اختلفوا ان قال قتلني ولم يكن به اثر وبين ذلك والاقسم وايس
مع قوله الا انه يعلم انه كان بينهما قتل المنتكي الذي به القتل والحكم قول ابن القاسم انه اذا لم يكن جرح
بالميت اثر الجرح او ضرب لا يقبل قوله على فلان الا ببينة على ذلك قاله اصبغ وهي اي القسامة
خمسين يمينا الجار اي ولو ذكر الحال لا تستغنى عنها وزعت على الذكور من الاولياء ان
كانوا اقل من الخمسين فان انكسرت كثلاث بنين واربعة عشر ولا يتم هنا على اكثر كسرها
انما ذلك في الخطإ فان كانوا اكثر التفتي بخمسين ويكتفي ايضا بالتيقن كما هنا على الاكثر والذي مضت
في العمد بخلاف الخطإ فيحلفها من يرث وان واحدا او امرأة وانما يقسم حيث كانت الشهادة بانه
قتله او جرح ولم يوجد جسده حيا والمفتى بعد ثبوت الموت لاحتمال حياته وبعد ثبوتها والولد
وانهم المستحقون لدمه ويحلفون على البتات لا على الظن فان في المدونة يمين القسامة على
البتات وان كان احدهم اعمى او غائبا حين القتل قال سحنون لان العلم يحصل بالخبر والسماع كما
يحصل بالمعاينة الخ ويحلفون في مشاهدة الضرب مع تأخر الموت لمن ضربه مات وفي الشاهد
الواحد في ذلك لمن ضربه ولمن ضربه مات في كل يمين من الخمسين لاحتمال ان يشهد
قال له ابن عرفة وزاد ابن عبد السلام هل يحلف واحدة لقد ضربه ثم خمسين لمن ضربه مات
او يضمها له في صالح او يضمها الى واحدة من الخمسين ونحب الابدا اي البداءة بالقسامة
من الاولياء من ادعى القتل وهي مقتول يعني انه اذا نكل الاولياء كلهم او بعضهم منهم واحد

ولم يجد من يحلفها معه فيحلف على من قتله اي المدعى عليه وان كانوا جماعة حلف كل واحد خمسين
وان استعد انه هنا من حلف وجرح من المحبوس وضرب مائة وحبس سنة ومن نكل حبس حتى يحلف
هذا هو المشهور وقيل له ان يستحق فيحلف معه الولي وقد صح نكل منه الاية ونحلف اثنان
طوعا فيها فيما علا اي فيما زاد عليها ان احب ولا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة وان لم
تكن فمولى فان لم تكن رجعت اليمين على المدعى عليه اي ان نكل الاولياء او بعضهم او عتق العبد
ثم قتل خلافا لظاهر المدونة اذا قام اللوث على جماعة او قال دمي عند هؤلاء فظاهر المشهور ان
القسامة لا تكون الا على معين وهو الاظهر وقيل يقسمون لمن ضربه مات ولا يقولون من
ضربهم هذا قول ابن القاسم وقال اشهب يخيرون بين ذلك وبين ان يقسموا على جميعهم ثم
يختاروا واحدا للقتل وفيه نظر لانه لم يتعين بالدم في قلت وكذلك الاولى واعلم ان القسامة
انما تكون في قتل الحر المسلم لصحة محبته وليس في عبد ولا جنين بجرح وعلى قتلهما لوث قسامة
ولا في عمد ولا جنين فيه [illegible] او معا هذا ولا في جرح ومن اقام شاهدا على قتل عبد او كافر او جنين
حلف واحدة يمينا واخذ قيمته وولي الكافر واخذ ديته ووارث الجنين واخذ الغرة وان
نكلوا [illegible] القاتل وبرئ وكذلك يحلف في الجرح مع شاهد ويقتص في العمد ويأخذ الدية في
الخطإ والقود وهو القصاص المذكور في الباب سمي قودا لان العرب تقود الجاني بحبل في رقبته
وتسلمه الى الولي [illegible] المسلمين حين القتل بالاسلام والحرية
اي حيث كان فلا يقتل مسلم بكافر ولا حر بعبد ولا حر بكتابية وقتل بعضهم بعضا بالعبد فيقتل
الكافر بالمسلم ولو عبدا لانه اشرف منه ويقتل العبد بالحر اذا كانا مسلمين او كافرين فان كان
العبد وحده مسلما لم يقتل وهو داخل في قوله لا العكس اي لا يقتل العالي بالدني والنساء
كالرجال اي لا اثر للرجولية فيقتل الرجل بالمرأة باتفاق الائمة الاربعة وكذلك الحسن الاكثر
ولا اثر ايضا للشرف او فضل او عدالة او سلامة اعضاء فيقتل الشريف بالمشروف والعدل
بالفاسق والصحيح بالاجذم الاعمى بالمقطوع قاله ابن الحاجب وفي الحديث المسلمون
تتكافأ دماؤهم ولا اثر للتعدد فيقتل الجمع بواحد [illegible] والمتسبب
والمباشر كمكره ومكره [illegible] ولو قتل عبد مثله ثم عتق او كافر مثله ثم اسلم لم يسقط
القصاص ولا يسقط عنه ان المساوات بزوالها بعتق او اسلام والشرط القصاص وهذا الشرط
في المقتول معصوم عصمة الدم [illegible] المرتد والزاني المحصن وقاتل القتيلة فلا يقتص من
فانهم لا يقتل [illegible] على الامام زيادة [illegible] العصمة زيادة لشرطه
الصغر اي على نسخة القصاص المستلزم من ثبوت القتل عمدا [illegible] مكلفا غير
زائد على المقتول بحرية او اسلام حين القتل [illegible]
قتل الحربي مسلما او اكثر ثم اسلم لم يقتل لان الاسلام يجب ما قبله وان ولي [illegible]
[illegible] وهو مفهوم قوله قبل والقود استحقه يعني [illegible] قتل [illegible]
[illegible] استحق القود وان القاتل واشهب فان الاجل للاستحياء اي يعلم حياة القاتل [illegible]

اذا قتل عبد مثله ثم عتق او كافر مثله ثم اسلم

على الأعطف لأنه وجد سبيلا لحق دمه بقبوله أن يسلكه من الابتداء من أرض العدو ولكن عليه ما يقع أدبه
وقال مطرف لأنه إنما يجلدني كما يصيبني للوارث بقتله ولعصر في مذهب ابن القاسم في دون تفصيل
قائل بلا أنه لم ير مذهبه أن الواجب هو القود وأن الدية بين طاهر والشهير يقول ابن الوهبي مخير بين أن
يقتص أو يأخذ الدية وهو مقتضى الحديث وأركان الأول هو المشهور وعفو بعض كان من أبناء وعم
من الأعمام المستحقين للدم وسقط القصاص ومنها أسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية
عمد ما لم يكن من فقد ذي استيفاء وبعد في الدرجة كعم مع وجود أخ فلا يجوز عفوه
ولا يقضي على من هو أقرب منه والمستحقون للكلام في الدم العصبة الأقرب فالأقرب كالنكاح يقدم ابن
فابنه فأب فأخ فابنه والجد والأخ سيان والنساء إن ورثن ولم يساوهن عاصب فلا كلام
فيه لهم ولا لزوجة ولا لبنت مع ابن أو أخت مع أخ والمساوي لها كالبنت مع الأخت والأخوات وعبر
من العصبة والبنت أولى من الأخت في العفو وضده وإن عفت بنت من بنات نظر الحاكم وفي بنات
وعصبة لم يدخل لا بمعنى يقينا أن كل الدم وبقسامة وإلا يلحق للبنات أو الأخ وتستحق
[illegible] أي القصاص وتوجيه الدية كضرب الزوج الزوجة والموجب للمنتقل ينكر الموت فلا [illegible]
لها في الضرب تحت الحد ومالك في بعض التداعي اعتراض الطالب وهو المقتول كان زوجة أو لا
قتل أحدهم أباه وأمه والثلاثة ثم مات أحدهم فورث القاتل ثلث نصيبه من الدية فلا [illegible] وهو إن يقتل
نفسه يجاري يعفو البعض وحيث تعفون تهمة في العمد في عفيف ولم تصل إلى حد اللوث
الموجب القسامة بالعفو له من علا حيث يثبته أو يعمل بيطن على [illegible] الشيخ ولا يسجن بالتهمة
بل [illegible] مع اللوث إذا لم يقع تخلصه من القسامة لعفو من يلحقه وتوقيته لها ثم قال عن مالك رحمه
كان الرجل يحبس بالمال والشبهة ويطال حبسه حتى أن أهله يستحقون له الصوب من طول حبسه
والعفو لا يصح من الغيلة والحرابة في القتل بالغيلة والحرابة هذا أكثر تحصيلي الملفق من قوله وعفو بعض
يسقط القصاص أي وإذا [illegible] الجميع فلا حبس بل يعفو في الغيلة [illegible] بعض الأولياء ولا في قتل الغيلة
والحرابة لأن القتل فيها حد من حدود الله لا يجوز إسقاطه [illegible] وتحقيق الغيلة قال البوني
هي القتل [illegible] وهو أن يغتاله على ماله أو على زوجته [illegible] قال [illegible] هي القتل لحيلة والاختيال على الإنسان
من حيث لا يشعر [illegible] في الرسالة وقتل الغيلة لا عفو فيه قال [illegible] لا المقتول ولا الأولياء ولا الإمام
لأن الحق فيه لله تعالى والحرابة قطع الطريق وأخذ المال على وجه [illegible] في ليل أو نهار قال [illegible]
[illegible] والغيلة من الحرابة وما به يجلد [illegible] بالأحكام فأمر عنه بعفو يعني أن كل من قتل عمدا
ولو مجوسيا وثبت ذلك عليه ببينة أو إقرار أو لوث وعفي عنه بعد القسامة أو قبلها فإنه يضرب
مائة ويحبس سنة كما قال مع حبس عام مستندا في بعد الضرب والعفو لا يحسب فيه سجنه قبل
[illegible] الضرب وإذا ادعى على جماعة سجنوا كلهم لأنهم لا يطلع على من يقسم منهم فيحبسون على ما إذا
مات المقتول مكلفين من غير حد [illegible] أو مربطا سجنوا [illegible] وهو رواية [illegible]
[illegible] عن ابن الماجشون [illegible] في الدم من الحديد وضرب مائة وسجنه عاما مستقبلا من غير
حد [illegible] ما لم يكن القتل [illegible] وإلا سقط الضرب والسجن كما مر في باب السرقة والصلح

وجاز

بيان الأقرب

فـ من قتل الغيلة والحرابة

وجاز المذكور من العفو والضرب مع العفو استوى فيضرب القاتل مائة ويسجن عاما مطلقا إن صولح
كما يجب [illegible] إذا عفا وأسقط عنه الدم بوجه من الوجوه وهو معنى قوله كما هو في حكم الأصلي
للدم سوى [illegible] ونصيبهم وسواء كان القاتل مسلما أو ذميا أو حرا أو عبدا أو أمة أو امرأة قاله ابن القاسم
ودية الخطأ أي الواجبة فيه إذا عفي بحق [illegible] قبل الدم أو عفوا كلهم على الدية صحيحة من غير
بيان ولا دية معلومة [illegible] إرادتها لقوله [illegible] ما عفوت عنه فيجب إليك دية
الخطأ [illegible] من الإبل الخ ما يليه أو للتنويع ما تراضى به [illegible] ما تراضى عليه من
الأولياء مع القاتل سواء كان مثل دية الخطأ أو أقل أو أكثر وهي أي الدية إذا قبلت من القاتل [illegible]
من الأولياء بحسب الميراث فتقسم فلا [illegible] الزوجات والبنات والإخوة للأم على [illegible]
بعد أن يقضي ما عليه من دين [illegible] لأهل الوصايا [illegible] كما إن صالح [illegible] بعد مقتله [illegible]
وراثة الدية وعلى [illegible] أشار إلى جنس الدية وقدرها [illegible] جملة من أحكامها وهي كما قال [illegible]
ما يجب بقتل آدمي حر عن دمه [illegible] وجعلت دية مسلم قتل عمدا [illegible]
على أهل البوادي [illegible] مائة من الإبل [illegible] الجاهلية [illegible] الإسلام وأول من جعلها ذلك
عبد المطلب [illegible] خمسة عشر [illegible] وعشرون [illegible] بنت لبون وعشرون
حقة وعشرون جذعة والحكم بالتثنية في العمد وجب يسقط ابن اللبون [illegible] خمس
وعشرون من كل صنف من الأربعة وهذا على قول أشهب [illegible] عن دية مغلظة أو من يقف
الأولياء كما قدمناه وأربع بنات على أهل الذهب [illegible] الشام ومصر وأهل المغرب وقدرها
على أهل الورق [illegible] وهم أهل العراق وفارس [illegible] اثنا عشر ألف درهم
[illegible] ونصف ما ذكر وهو خمسون من الإبل [illegible] في العمد [illegible] مائة
دينار وستة آلاف درهم في دية [illegible] من اليهود ذميا أو معاهدا وفي دية [illegible] النصارى
كذلك ثلث [illegible] الوجود [illegible] عن نصف ما ذكر في اليهود [illegible] قلت [illegible] وكان [illegible]
هنا [illegible] مثلا وفي المجوسي [illegible] ثلث خمس [illegible] بالحد [illegible] وكذا [illegible]
[illegible] وفي النساء [illegible] مسلمات وكتابيات أو مجوسيات الحكم تنصيف
الدية الواجبة في [illegible] هل التنصيف في [illegible]
وامرأتان [illegible] التنصيف في كل صنف
من أنواع المذكور [illegible] فيجب من الإبل [illegible] خمسون وفي اليهودية
والنصرانية [illegible] والمجوسية والمرتدة ثلاثة [illegible] وثلث وفي الدية إصابة
[illegible] في قتل الخطأ وما ألحق به من عمد الصبي أو المجنون الإبل الواجبة فيها التخميس
[illegible] جمعها [illegible] تحملها [illegible] عاقلة للقاتل
[illegible] المشهور [illegible] وهي أي الرواية الأولى من القبائل [illegible]
[illegible] ثم القبيلة ثم الفخذ ثم

بيان وكالته

بيان الجاني

العصبة وقال ابن رشد ترتيب العاقلة العصبة ثم قال وبعد ابن الحاجب ثم البطن ثم العمارة ثم الفصيلة ثم
القبيلة ثم اقرب القبائل فان لم تكن عصبة فموالي فان لم تكن فبيت المال ان كان الجاني مسلما وان كان ذميا
فاهل اقليمه من اهل دينه ويضم الاقرب من كورهم ولو كان من اهل الصلح فاهل الصلح ام قال
وحاصل الحكاية بالاقرب وما ذكره المصنف اجمع العاقلة يعني في تسمية البطون المذكورة فان لم تكن
شيئا من ذلك عادت الدية على الجاني بناء على المشهور من قوله انه يعد كواحد منهم وعلى مقابله
تسقط قاله ابن عرفة ونقله ح وفي الدر الثمين اختلف فيمن لا عاقلة له فقال سحنون وقيل في بيت
المال فان لم تكن فالنفقة من جعلت وقيل عليه وبه افتى ابو بكر ... الشيخ قال وبه افتى ابن القاسم
في العتبية اذا قتل رجل الذمي خطأ في ماله كانه لا عاقلة له وانما تحملها العاقلة حيث ثبوت قتله بالبينة
التامة او بقسامة يعني وكذا ان القتل خطأ معصية فان كان ثبوته بالاعتراف فان القاتل تحملها
العاقلة لانها لا تحمل عمدا ولا عبدا ولا اعترافا ولا صلحا وان تثبت بجهة الادنى للقاتل
فالادنى منهم فان كان في الحبس كفاية ثم لم تلف ... ثم اختلف في قدرها فعن سحنون تحمل العاقلة
سبع مائة وفي البيان ان في رواية سحنون اذا كانت العاقلة خمس مائة او الفا فهم قليل يضم
اليهم اقرب القبائل ح وهل حدها سبع مائة او الزائد على الف قولان تحسب لا موالى قلة
وكثرة وحكم تنجيم مبتدأ خبره وجب اي يجب في الدية ان تكون منجمة ذلك في ثلاث سنين
تحل بالآخر منها من يوم الحكم لا من يوم القتل والخطأ في كل سنة ثلث فان كان الواجب نصفا او الثلث
اربعا فانه اي سنة على المشهور ثم بين ... بقوله من موسر مكلف حر ذكر فلا تضرب على
فقير ولا مجنون ولا صبي ولا عبد ولا امرأة موافق في حالة الدين فلا يعقل مسلم على كافر ولا
عكسه ولا يهودي على نصراني او عكسه وان كانوا من قبيلة واحدة ... ابن الحاجب
ولا يضرب على فقير ولا على ... الدين خ وليس ... الصحيح ... هذا الفقير
عن وفي ضرب ... ح ولا ... ولا شك في موضع ... الاول
بالاول قال ابن القاسم لا يستطيع ان يكون في دية واحدة ابو عين واجازه اشهب ولعل الشافعي بعد
الحكم في الثاني ثم اضاف الى محلة العاقلة فقال وكونها اي الدية من مال جان لا على العاقلة ان كانت
اقل من ثلث يعني اقل من ثلث كل من دية المجني عليه ودية الجاني وضمنه بالخطأ بين ثلث دية احدهما
حملتها العاقلة فتحمل قطع اصبع المسلمة عشرة من الابل لانها اكثر من ثلث
ديتها تحسب الاصل اصبع واحد او اثنين من ديته وعلى الجاني في الحكم حصيني قال الشارح
وهذا المعتمد في المذهب وبه الحكم كذا على المشهور من معتبرة ثم قد خ لا العاقلة
لا تحمل الاقل وهذا مذهب المدونة وقال اشهب وبعض ... او من عامد مكلف

فيما لا تحمله العاقلة

اي لا تحمل العاقلة ايضا العمد بلا دية على الجاني العامد اذا كان مكلفا فان كان صبيا او مجنونا فان
عمدهما كالخطأ تحمله العاقلة وكان ما جعله الجاني ... لا عليه لا منجما ومات التشبيه
على ذلك وعلى ان هذا كله في الحر خ وتحمل دية الحر في الخطأ بلا اعتراف على العاقلة والجاني

ان بلغت

ان بلغت ثلث دية المجني عليه او الجاني وما لم يبلغ الثلث فحال عليه كعمد ودية غلظت وساقطة لعدمه
الا ما لا يقتص من الجارح لاتلافه فعليها وفي الجنين الواحد وان علقة تضرب امه او تروع فتلقيه ميتا
وهي حية فعلى فاعله ذلك به غرة من ماله عبد او وليدة ما ابن عبد السلام ولم ار لاصحابنا في معنى
الغرة حدا وقال الشافعي اقله سبع سنين او قيمته كذلك الارث في استحقاقه ثم تؤخذ التعيين وهو
كعشر الذي بتخييره فقولان مالك وابن القاسم وانتصر ابن الحاجب بالتخيير بين ان يعطي الغرة او ما
يعادل دية الام من كسبهم ذهب او ورق وهذا كله في الجنين الحر اي من امة المسلم الحر
المحكوم له بسلامه ولو من كتابية وفي الرقيق عشر قيمة امه وقيل ما نقصها فلو تعدد الجنين تعددت
الغرة بان انفصل حيا واستهل صارخا فالدية وان تعمد بضرب ظهر او بطن في القصاص خلاف
وغلظت اي الدية وفسر تغليظها بقوله فثلثت في الابل اي اخذت العاقلة من ثلاث اصناف
ثلاثين حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفة حوامل في بطونها اولادها كذا اخذها عمر
رضي الله عنه من المدلجي الذي حذف ابنه بالسيف فمات فحكم ... على عمر
فجيء له بذلك فقال عمر اعط ذي ما تريد على مائة وعشرين ثلاثة ... ما ذكر ... الاخ
المقتول خذها فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس للقاتل شيء رواه في الموطأ وقومت
المغلظة في العين اي يتعاطى تقويم الخمسة ليعلم ما بين القيمتين فينسب بنسبته على الالف دينار
والاثني عشر الف درهم في العين الحر مثلا اذا كان قيمة الخمسة اربعمائة وقيمة المغلظة ستمائة
فتنسب الى ما بين الخمسة وهذا هو الصواب كما اشار له البساطي فيكون الخمس فتكون على اهل الورق
اربعة عشر الفا واربع مائة درهم ولا تنسب الربع المغلظة كما قيل فهذا هو المشهور وقيل
لا تغليظ على الاب الا في الابل وفي تغليظها على اهل الذهب والورق قولان المشهور التغليظ عن ابن القاسم
مالك في المدونة وهي اي المغلظة بالاب بفتح الهمزة والامهات والجار متعلق بقوله تغلظ

وبيان ما تختص

والاجداد والجدات اي الجد والجدات للاب كالاب وفي كونهما من الام كالاب او
كالاجنبي قولان لابن القاسم واشهب ح والتشبيه في قوله فيقتل وتغليظ الدية على الاب والامهات
دون غيرهم في العمد الذي لا يقتلون به كما لو حذفه بحديدة وشبهها وهو عمد ولذلك لا يرث
ويقتل غيرهم يعني ان غيرهم لا يقبل منه انه لم يرد ذلك القتل بخلاف الاب وكذا لو ذبح ابنه او شق
بطنه او وضع يده فخنقه او اعترف بقصد القتل فيقتص منه وقال اشهب لا يقتص من الاب بحال
تنبيه والمغلظة هل هي في مال الجاني حالة او على العاقلة والصحيح لانها من العمد
وقد صار هذا حكمه ومن سماه شبه العمد اراد انه لا يقتل فيه الجاني انه لم يرد بفعله
... عن منع القتل كالزوج والمعلم فمن اذن لهم في الادب ولا المتصارعين والمتلاعبين
ولا لو كرة واللطمة والآلة التي لا تقتل غالبا فلا قصاص فيه فبهذا الاعتبار سمى اللخمي
الاقسام الاربعة وشبه العمد والله ... قد تقدم ... ان القسامة خمسون يمينا وزعت على الذكور
والاناث ضعفت وانها لا يحلفها اقل من رجلين عصبة والا فموالي وهذا في القتل العمد واما الخطأ

فيجمعها كل من يرث من الذكور والاناث وارث واحد او امراة واي ذلك اشار بقوله وحلف الذكور كالاناث
ابدا القسامة ويقتسمونها بنسبة الحظوظ في الميراث فتحلف الزوجة مع الولد ثمن الايمان والجدة
سدسها وهكذا وان يمين عندذ ان عند قسمها بنسبة الحظوظ تكسر في جميعها من نقصه موهي
اي كمل كسرها على المشهور كبنت وابن عليها ثلث الايمان ستة عشر وثلثان فتجبر سبعة عشر وقيل
يكملها من حظه اوفر واكثر عددا وهو الاخ في المثال فيحلف اربعا وثلاثين وان نسلوبا الخمس كثلاثة
بنين او اربعة كمل الجميع وولا تجوز اليمين الخمسين كلها حيث انفرد بما تحلف عن
الهالك كزوج واحد او عاصب فلو كانت بنت ونكل العاصب او غاب كلفت خمسين يمينا واخذت
نصفها او ثلثها ان كانت مع اخ فاحلف فيحلف بقدر نصيبه واخذه وهذه الاحكام المذكورة
من حلف الاناث والواحد هو احسبما للعمد ويطالبها جميعا يسقط بالشرع القود اي
في الخطا الذي يسقط فيه القود شرعا واما في العمد فلا بد من رجلين ولا تلزم عصبة او فلا ومسوغت
قسامة الولاة اي ولاة الدم في غيبة الجاني عن الصغيرة اي على صغار وبعد اخو لحق
كحي ثم فيتبع بقطع ابداه والريبة في الفاتل مفقود المقيم والهاربه كخفي اثر اي هذه انه الوحيد
بما ذكر او وفاق ما قبلها اي من الصغار كل بما عليه منهم كالاعمى الاعور اليمين الحالف اليسرى
والله اعلم فصل في الجراحات جمع جراحة بكسر الجيم وهي احد الجراح وجمعه على جروح
ازهوقه متعلق الجناية غير النفس او الاثنى بعض الجسم بقطع والابانة ان زالت النطع عضو
لم يبق بخصص والاجسام ان اثر في الجسد بجرح ولا بانة ولا مشقة والقصاص فيها كالنفس الا في جناية
الادنى على الاعلى في حال ومعنى بقوله كالنفس من كون الجناية عمدا والحر على غير زائد حرية او اسلام وغير
حربي اسلم والمقطوع غير معصوم العضو والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمعفول الا الافصا
كقطع يد فيه حر حاكما الا انه فلا يقتص وتجب الدية على المشهور وقيل القصاص وقال ان عبد
الحكم بالخيار حل الجراح عمدها مع التكافؤ فيه القود ما لم يكن في القود خطر بحيث يخشى منه
اتلاف النفس كعظم الصدر ورض الانثيين ودية مع حكم فيها فقد اي يحسب بالا يحد اي
اخذ النفس فيما دونها فيقتضي من الموضحة التي اوضحت العظم بوصلت الجراح اليه وما قبلها
وهي ستة دامية ويقال لها ايضا دامغة بالعين وهي التي تضعف الجلد فيسيل منه دم كالدمع
وحارصة بالحاء المهملة وهي التي تشق الجلد فقط وسمحاق كشطته وباضعة كشقت
اللحم ومتلاحمة غاصت فيه من غير جهة وملطاة قربت للعظم الاما بقي الموضحة من منقلة
طار فراش العظم واوضت للدماغ ودامغة خرقت خريطته وزاد بعضهم الهاشمة وهي التي هشمت
العظم اي كسرته وقيل هي المنقلة فيجرح عمدها كخطابها الا في زيادة الادب وفي جراح الخطا
الحكومة وبانه تقيسه في وخمسة منها ديتها معلومة وبيانها فنصف عشر دية
للموضحة اسم للجرحة الموضحة وعرفها بقوله وهي التي تلقى لعظم موضحة اسم فاعل اي
بينة بشرط ان تكون في الراس او جبهة يشمل به الجبهة والخدين لا اللحى الاسفل فحكومة كمضغة

الجسد

الجسد ففي غير الحكي في محله بخلافا ابن الحاجب وغير واحد في موضحة العمد فحيه نظر لانها يقتضي
منه كانت في الراس او الجسد كذا المنقلة ديتها معلومة وهي عشر بها ونصف عشر بالسكون
تخفيفا مقداره اي عشر الدية ونصف عشرها بعد ان حالها حال كونها في الموضحين الراس والوجه
مطلقا خطا كانت او عمدا وهي التي كسر مراسل القطع كسر محقون مقدم بقوله فذلك
وعشر نصفه في الهاشمة وهي الهشم الراس للحي هاشمة اي كالسمي وعند ابن القاسم لابد
ان تكون منقلة ثم حكي هو ابن انه يرى في ديتها فقال وقيل نصف العشر او حكومة والمشهور الاول
وثلث الدية في المامومة وتقال لها ايضا الامة بالمد والتشديد وما انتهت للجوف وهي
الجائفة كذلك اي فيها الثلث سواء بلغت اليه من البطن او الظهر فان نفذت منهما فيتان
والاولى تقع في المامومة الدماغ كالشجه وقيل هذه الدامغة والاشتراط خرقها والمومة وهو التي
انتهت الى الدماغ فهما من واجب فيها واحد ولا اجتهاد حاكم موكول في غيرها اي غير
جراح الخطا وهي جراح العمد التاديب والتوكيل العقوبة اي لابد من تاديب الجارح عمدا وقدره باجتهاد
الحاكم في عظم الجناية وخفتها واعتبار الجاني وفوقه عنه فلذا كما في صالح وجعلوا الحكومة
التقويم للحر يعني يفرض انه عبد فيقوم في كونه صحيحا فيمنه خمسون مثلا او
بمعنى اثر او سليما فيمنه ستون مثلا ومايقي حالة السلامة ربع الخمس في المثال فاخذه
الجني عليه ارثلثه اي باخذه بنسبته من الدية ولا اطلاعه عليه في نحو بعد عيب او خطا و تعم برا
وتثبت الجراح بالعدل اي لا يظل الحال يفتح جراح الخطا الذي لا قود فيه وانما فيه المال بعدل ويثبت
مالي العقود وهو عدل او امرأتان او احدهما مع يمين لا عمد ولا فيه حقوق الايلاج جراح العمد كذا
كما دل عليه مالك وقال وتثبت الجراح بما ذكر في المدونة قال كان القاسم نعم قال مالك في جراح العمد
وليس بمال قال كلمت مالكا في ذلك فقال انه شيء استحسناه وما سمعت فيه شيئا وهي
احد الاستحسانات الاربعة وهي شفعة الثمار والاشهاد وكون انملة الابهام فيها نصفه
وفي ادعاء العفو من ولي الدم او مع جرح اليمين فلتتوجه مستند اخبره تلزم وفي مقتول به والجنى
ان اليمين تلزم ولي المقتول اذا ادعى القاتل عليه انه عفا عنه والمجروح اذا ادعى عليه الجارح
انه حلف وهو على حقه وان نكل حلف الاخر وبرئ خ وللقاتل الاستحلاف الا ان يكون بلا بينة
بعد دعواه وحلف الجواب انه لو جعت هذه له ينكل عنها فيكون رد بلا ان والحدود
النسبية ونقد انه القصاص يجب في القطع للاعضاء كيد او رجل في العمد ما لم يخش
هلاكا اي ما لم يخف منه الموت كقطع الفخذ والانثيين فلا قصاص والحكم اي والقطع بكل
ودية كاملة يجب في المزدوج منه الاعضاء كاليدين والرجلين والعينين والاذنين والشفتين
والصغير بالانج بعد القطع ونحو من الهواة وحلمتيها ان يكون اللبن ونصفها في واحد منه اي المزدوج
المقطع اي الملك وفي اللسان كحلقه ان قطعه كله او ما يمنع من الكلام وان لم يمنع النطق فالحكومة
بالحكومة وكملت الدية في الذكر كله او من الحشفة وفي بعضها بحسابه من الدية منها لا من اصله

وفي القسيبة بعد الحشفة حكومة وفي الانف وفيما رن على المشهور وفي عين الاعور للسنة بخلاف ما عداها من اعضاء العين وجنى كبيدا او رجل فعاقبه نصف الدية والدية في اذهاب العقل وفي ازالة سمع او بصر والنصف من الدية في ازالة الشعر وكشم فاحي عليه بلا سمع كالنطق في كل منها دية وفي بعضها بحسابه والنطق والصوت فالحي فيه او النطق اخص من الصوت والكلام اخص من النطق والدعم داخل في الذوق بلذا اذهب الكلام او اعصبه او النطق واعصبه فدية واحدة واذا اذهب الكلام دون النطق او لم يبق له الا النطق او الا الصوت فاذهبه فدية ايضا كذا الذوق والمنى وفي اذهاب قوة الجماع دالفني في اذهابه فوقه الجماع فان انصل انقطاعه او قطع ما كان او الكل فبامه وفي تجذيمه وتبريصه وتسويده ان عن جهة سبيل الفم وبدون عمق الخصيتين زوجته ما. السود في لونه فوقعوا بقال احمد بن نصر في المدونة وجب عليها الدية من قولها في السن وقد يقع ويلين دم البياض وبقي الادميين اسود ام وفي كل سن وان سودها او بلا قطع او بالسود اذا او بعدما ان انكسرت والسوط باقيها او بجمعه او صفرة اركان عن ذلك السواد او بلا كثرة ابضا جدا فيه خمس من الابل خمس ومن الذهب خمسون دينارا وفي الاصبع عشرها جمل وهو عشرة نهيبت تتعدد الدية بتعدد الجنايات ولو من بعل واحد كضربة اذهبت سمعه وبصره او الشبه ولذلك الا المنفعة بمحلها كاذهاب الشم مع الانف او البصر مع العين فدية واحدة وكذا ذهاب العقل في اعقه ان قلنا ان محله الراس وهو قول عبد الملك وابي حنيفة واكثر الفلاسفة وقيل محله القلب وهو قول مالك واكثر اهل الشرع وعليه فما لو اجب فيه دية وثلث ودية الجروح في النساء كدية الرجال في المقدار بالسواء ففي اصبعها عشر وفي الاصبعين عشرون الا ان زادت على ثلث الدية كبدا او رجل فما لها من ديتها تنسوية بل يرجع لديتها على النصف ابدا كلامه ومقتضاه انها تساوي في الثلث كالمأمومة والجائفة وفيه تكلم فان في المدونة والعراة تعاقل الرجل في الجراح الى ثلث ديته لا تستكمله فاذا بلغت ذلك رجعت الى عقل نفسها وتفسير ذلك ان لها في ثلاثة اصابع ونصف انملة احدى وثلاثين بعيرا وثلثي بعير او الرجل في هذا وهي سواء وان اصيب منها ثلاثة اصابع وانملة رجعت الى عقلها وكان لها في ذلك ستة عشر بعيرا وثلثي بعير انتهى وفي الموطإ عن ربيعة قلت لابن المسيب كم في ثلاثة اصابع من المراة قال ثلاثون قلت فكم في اربع قال عشرون قلت حين عظم جرحها نقص عقلها قال اعراقي انت قلت بل عالم متثبت او جاهل متعلم فقال لك السنة بل زعم ابن سهواب الناصح ان يرجع اذا بلغت ثلث الدية والله اعلم

باب الفرائض والمواريث

المواريث جمع ميراث الخوم اي تورث بعضهم بعضا والتوارث من مفعال ورث وسمي به المال المتروك لانه يبقى بعد صاحبه وكذا الورثة لبقائهم بعد الميت والاخذ منهم الارث والفرائض جمع فرض من الفرض بمعنى التقدير وسمي هذا العلم بعلم الفرائض لكثرة دورانه على السنة اهله وهو علم قديم وفي جليل قال صلى الله عليه وسلم تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانها تنسى وانها اول علم

ينزع من امتي انتهى وعلم الفرائض هو الفقه المتعلق بالارث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق شيئه من التركة فالحق بعلم الفرائض مركب من علمين معرفة من يرث ومعرفة من لم يرث ومعرفة كيفية التوصل الى ذلك العلم الا بمعرفة النسبة والقسمة وهذا الثاني لم يتكلم عليه المصنف فهو اولى عليه الارث مصدر ورث بفعرة عن واو كتشاح ويستوجب شرعا اي يستحق في الشرع وهو ما جاء بالكتاب والسنة ووجب حسبما دل عليه الشرع بثلاثة امور بالعصمة اي نكاح انعقد ولو فاسدا ان مات احدهما قبل الفسخ وثبت للاخر ان لم يتفق على فساده كمسمة ولم يكن نكاح مريض والا فلا ارث كما مر وبولاء حاصل بالعتق او بما جرى العتق من كونه او عتق او بنسب اي قرابة من بنوة او عمومة او غيرهما ولا بد من ثبوت كل وقد تجتمع الثلاثة كابن عم معتق زوج او اثنان منهما قيل ونفي بيت المال والاصح ان الثالث ان لا يدخل مجالا لانه هو الذي نص عليه الناظم بقوله وبيت مال المسلمين يستقل البيت جميعها اي الاسباب الثلاثة اي كل واحد منها اركانه ثلاثة مال وعدم او ارث ولوارث وهو الوارث نفسه اي لا بد في تحقق كل ارث من هذه الثلاثة من استلزام الارث لها وهذا معنى تسميتها اركانا

فصل في عدد الوارثين

ذكور من حق اي ثبت له ميراث عشرة وهو قول الرسالة والذين من الرجال الا عشرة ويبلغون بالوصف الى خمسة عشر وسبع الاناث اي الذين من النساء لا تسمع فان ترى بالتفصيل الى عشر المجموع خمسة وعشرون زاد عليهم عم الاب وبنوه وعم الجد وان علا وبنوه فالرجال الاب والجد له وان علا واحترز بقوله له اي للاب من الجد للام فلا ميراث له مالم يعن اي الجد للاب عنه اي عن الاب بانتفى بصلة فخرج جد الاب لامه وهكذا والزوج وابن وابنه هب انه سفلا كذاك مولى نعمة وهو المعتق الذي باشر العتق بنفسه او مولى ولا ومن ثبت من اب او غيره ثبت لهم بعتق او ح والاخ الشقيق او للاب او للام وابن الاخ الشقيق او للاب لا ابن الاخ للام والعم لا للام وابن العم الشقيق او للاب لانه ابدا كان العبد في العم ماحوي من النساء الام والزوجة مع البنت وبنت الابن بعدها في الرتبة والاخت شقيقة او للاب او للام وجدة للجهتين اي جهة الام وهي ام الام وامها وان علت وجهة الاب وهي ام الاب وامها ما علت ما لم يكن بذكر يعني غير الاب فذ فصلت فلا ميراث لام الجد ولا لام ابيه على مذهب مالك لانه لم يورث اكثر من جدتين كذاك مولاة لها العتق اي باشرته او جرتها بولاية او عتق ولا يعني لها فيما يكون بالولا اي بعتق اب او غيره لانها لا ترثه وبيت مال المسلمين يستقل بالارث فيأخذ المال كله حيث لا وارث او ينتهي بما فضل عن ذي الفروض كزوجة وبنت او احدهما نعم بيت المال وللابن اي البالغ من البالغة على الورثة ولا يدفع لذوي الارحام وقيد بما اذا كان بيت المال منتظما على وجه شرعي ومصارفه والا فيدفع لذوي الارحام او تصدق به قال ابن ناجي والامر اليوم بيت المال انما هو بيت كالم

فصل في احوال الميراث الخرج .. الكارثة الميراث قد تقسمه

[illegible]

الى وجهين اي وجوب تحيينا الحجب اي كالسر وفي حجب قسما وهو اي الحجب قسمين بحجب الاسقاط حيث لا يرث شيئا اصلا كابن الابن والاخ او العم مع وجود الابن او اي وحجب النقل من ارث الى ارث وذا اما بالعرض من فرض كزوجة تنقل من الربع الى الثمن او من تعصيب كاب فانه عاصب ويحجب للسدس مع وجود ابن او اما تعصيب من فرض كاخت او اخوات مع بنت او بنات اكثر منفرد اي الاحوال ثلاثة الثاني لا ثالثها الاي هو حجب النقل للثلث

فصل في مقدار الغرض يكون في الارث

وانه اما كل المتروك او جزء مسمى كالباقي بعد اخذ فرض او جزء من الغرض الواجب في الارث بعين فليتبين بالشئ اذ جيمه في جهة المتروك كسدس الاخ للام وثلثها ونصف الزوج او بالشئ اذ في باقيه اي باقي المتروك كالشئ الذي للعصبة في الباقي بعد اخذ البنت مثلا فرضها وكالشئ الذي للابوين في الباقي بعد اخذ الزوجة او الزوج فرضها او بالحي اذ عطف على بالشئ الخ ثم صور الالزام فقال باحتياز المال ك اجمع فيه اي القسم الاي هو حوز جميع المتروك وهو اي حوز الجميع كاين في الرجال العصبة عدا الاخ للام والزوج اذ ليسا بعاصبين وفي مولات نعمة اي المعتقة بالكسر حكم ذاك افتح فتحوز جميع المال اذا لم يترك معتقها بالفتح او ولده وان نزل بغير قسم الخ وهو اخذ الباقي كله من الشئ اذ كعاصب واحد مع ذي فرض

فصل في ذكر حالات وجوب الميراث وجهل الميراث حيث حتما

اي وجوبا بفرض كبنت وام او تعصيب كاب وجد او كليهما كاب مع بنت او بنات يأخذ فرضه السدس ثم الباقي بعد البنت تعصيب ثم اشار الى ما يرث العاصب فقال والمال بالنصب مفعول مقدم يحوزه عاصب منفرد كابن او جد او اخ او يحوز ما عن الفروض بعد يوجد اي ما يوجد بعد اخذ ذي الفرض وذي فرض كزوجة وام او بنت وعاصب ويستبد العاصب بالجميع او بالباقي ان الحج وقسمة في الحالتين اي حالة الاخذ لجميع المال وحالة اخذه الباقي بعد ذي الفرض معضلة هي القسمة حيث تعدد ثم هي اما على تفاضل كابن وبنات وحدهم او مع زوجة وكاخ واخوات وحدهم او مع بنت فللذكر مثل حظ الانثيين او على التساوي معه له كبنين وحدهم او مع زوج او اعمام كذلك

فصل في ذكر اهل الفروض واصولها المراد

بالفروض الاجزاء المحدودة شرعا للورثة المعلومة نسبتها من جملة المال وهي ستة النصف ونصفه وهو الربع ونصف نصفه وهو الثمن والثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصف نصفهما وهو السدس واهلها هم المستحقون لها من بنت وزوج الخ ما ذكره الناظم والمراد باصولها الاعداد التي تقوم منها تلك الفروض اي اقل عدد يوجد منه ذلك الفرض صحيحا وهو قسمان بسايط وهو اثنان واربعة وثمانية وثلاثة وستة اذ لا يوجد نصف صحيح في اقل من ثمانية فكان اصله وسواء كان معه فرض اخر كالنصف مع زوجة وبنت او لا كزوجة واب وكذا النصف مع النصف كزوج واخت او لا كبنت وعم ومركبات وهي الاثنا عشر والاربعة وعشرون وبدا بالنوع الاول في كلامه فقال المنقسم الى بسايط ومركبات هو اصول الغرائض

بوهمه قوله ثم الغرائض البسايط الاول فيتعين ان قوله البسايط صفة للستة وكذا الاول ستة خبر عن الغرائض للاصول مبتدا او المراد الاصول البسايط وهي خمسة بدليل قوله بعد والاصل بالنص كيب الخ مناط العمل خبر اي ماخوذ منها من الاشتقاق ومأخذ النصف والنصف من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والسدس من ستة والثلث من ثلاثة وكذا الثلثان والاكانت الغرائض ستة واحوالها خمسة اولها اي الغرائض النصف وهو لخمسة جعل ثم ابدل منه الخمسة بدل مفصل من مجمل فقال للبنت الواحدة والزوج اذا لم ينتقل عن النصف الى الربع حيث لا حاجب له من بنت ولا غيرها والاخت شقيقة او لاب لا للام وليست من اهل النصف والبنت ابن والبنت انثى بالربع يعني للهالكة ولد او ولد ابن ونصفه مبتدا الربع بدل من الزوجين او فصل امراة فصد والمعنى ان نصف النصف وهو الربع فرضه الزوجين فهو للاثنين الزوج مع الولد والزوجة حيث لا ولد او ولد وابن من تطلب الهالك في ونصف الثمن زوجة تعطى مع وجود الولد وان تعدد كن فقسمة تخصها وهو الربع والثمن افيعي الثلثين يقسم الثمن مثلا على الزوجتين والزوجات والثلثان حصة للاربع وهي بنات صلب اي اثنان فاكثر وبنات ابن اي اثنان ايضا حيث لم تكن بنت ولا اكثر معي اخت والاخت للام اي الاخت الشقيقة والاخت للاب في التعداد اي تعددها بان تكن اثنان فاكثر والثلث ثلاثة الجد في بعض احواله وهو اذا كان مع التعدد من الاخوة الخير من الثلث او المقاسمة كما سيأتي فاذا كان مع ثلاثة فالثلث خير له من المقاسمة بخلافه مع اخ واحد فالمقاسمة ويستوي ان كان مع اثنين والابض عدم شمول النا ضم له لانه لم يتعين كونه فرضا والام عطف على الجد اي لها الثلث حال كونها دون حاجب عنه وهو الولد والمتعدد من الاخوة والاخوة للام اي الام اي اخوين فاكثر ذكورا او اناثا او مختلطين وهم في قسم ذاك الثلث اسوة الذكر كالانثى قال الله العظيم وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت الاية وبعضهم لم يجعل الجد من اهل الثلث فائلا لانه لا يستحق عليه ونصفه اي نصف الثلث وهو السدس لسبعة للام مع وجود الولد والمتعدد من الاخوة والاب مع الولد والابنة ابن مع بنت الصلب وجدة اجمع اي اخبر لانه يعني الاحوال كما سياتي وجدة للام او للاب فان اجتمعتا كان بينهما والاخ من ام حيث لا حاجب له والشمل للاخت جهة في الحكم يعني ان السدس يجب للاخت ايضا سواء كانت للام او للاب مع وجود الشقيقة فان للشقيقة النصف والتي للاب السدس تكملة الثلثين فجملة اصحاب الغرائض اثنان وعشرون وقلت ما ذكر بعضهم انهم واحد وعشرون ومر كلهم على الترتيب السابق فصاحب بدالها للاصحاب النصف الخ وجهه ان الجد لا يستحق على الثلث فلا يعد من ذوية ولذا سرك ابا لعاء قلت كذا الجد السدس لا يستحق عليه من ذوية بل ان يعد عليه الا الزوج والزوجة والام والاخت للاب وابنة الابن لا يستحقه والمعنى لذلك ان كل وارث

في فريضة هو غيره في فريضة اخرى وان يحتاج من الفروض المال كزوج واخت وام فيعد هذه الاربعة
نصفان وثلث وكيف ما كان المال لا يوجد فيه ذلك قال ابن عباس رضي الله عنه من شاء باهلته
ان الذي احصى رمل عالج عددا لم يجعل في المال نصفا ونصفا وثلثا واول العول في جميع الصحابة على المشهور
كما قال الحوفي وابو العول اذ ذاك انه استعمال وحكم به عمر رضي الله عنه بعد ان توقف وقال اشيروا
علي فان اعطيت الزوج حقه لم يبق للاختين حقهما وان اعطيت للاختين حقهما لم يبق للزوج
حقه فاشار عليه العباس وقيل علي رضي الله عنهما فقال ارايت يا امير المؤمنين لو ان رجلا مات
وعليه سبعة دنانير ولم يخلف الا ستة اليس يجعل المال سبعة اجزاء وبه قال الشافعي في جميع
جموعه وهذه الفتيا ان النازلة بعمر رضي الله عنه زوج واختان وام ومثله ابو عبد الله التسكي
على التصوير الاول ولذا قال «وهذه مشكلة اهل هذا» اول ما كانت بقولنا «لـــه»
زوج وام ابنة واخت «فصل والثلث عنه ثبت» ما ذكر في زمن الرسول «ولا في زمن الصديق»
حتى اتت خلافة الفاروق «وانقضت الارباب بالحقوق» «فاستحسن العباس حد الفول» «واخذ الكل بذاك القول» ونقل
وقال عبد الله لم تلاقيه «ولم يصح للكلام الحاقه» «لهيبة كانت على الفاروق» «ومن قياس مرجع الحقوق»
ويقال ان ابن عباس رضي الله عنهما رجع وعبارة التاضع مثل قول التسعدانية «وان تكاثرت على المال
الفروض» «ولم يكن له بكلها نهوض» فذلك ما ينشا عنه العول وعبارة «وان لم تف الفروض اعيلت
ابواب ان ذاك تسهام المسألة على اصلها كزوج واختين اصلها من ستة لاجل النصف والثلثين والسهام
سبعة ثلاثة للزوج واربعة للاختين والستة تضيق عن ذلك فيعال فيها الى سبعة ان لا العول الزيادة
فتجعل الستة سبعة ويأخذ كل واحد من السبعة ما كان يأخذه من الستة فللزوج ثلاثة وللاختين
اربعة وكذا في العائلة لثمانية وهي زوج واخت وام فتصير ثمانية ويأخذ الزوج منها ثلاثة وللاخت
ثلاثة وللام اثنين ذكرتها او اربع سبعة في دخت هذه الابيات ونقص الستة الى السبعة كزوج
واختين لاب واخوين لام ولهم تزيد ثلاثة او ربعها فحصل ما انتقص لكل وارث بنسبة الزائد الى المجموع
في السبعة انتقص لكل وارث سبع ما بيده وفي الثمانية ربع ما كان بيده اذ كان الزوج يأخذ النصف
وهو في الثمانية اربعة فصار يأخذ ثلاثة وهكذا في ذلك يقول «علمك فخذ النصف من كل وارث»
بنسبة عول الفريضة عايله «ومغزا ان ما عالت بنسبة لها» «فلاحولها ما رحم بعضك فايله»
ونقول الى عشرة ايضا ثلاثة عشر كزوج وبنتين وام واب ولسبعة عشر كثلاث زوجات وثمان
اخوات لاب واربع لام وجدتين والتركة سبعة عشر دينارا وتسمى ام الارامل وام الفروج والدينارية
الصغرى ونقول الاربعة والعشرين الى سبعة وعشرين فقط كزوجة وابوين وابنتين وهي المنبرية
لان عليا رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر فقال صار ثمنها تسعا ومضى في خطبته قال
الشيخ ومعنى ابتدا حسابا من علي «والربع مبتدا» «اي الثلث وكالتسع» فهو خبر فريضة
حال كونها متخلص منه فيها فلا توجد فريضة فيها ربع الثلث الربع لا هو العول حتى الولد
او الزوجة مع فقده ولا يجتمع في فريضة زوج وزوجة وكذا لا يجتمع ثلث وثلث لانه انما يكون

بيان
وقال

للاخوة للام او للام عند فقد الاخوة او الجد اذا لم يكن معه ذو فرض كما في الثلث الى بعضه في فريضة
الى ان انها الثلث ان تتعدد ومتى وجدت ابنتان كانت الاخوات عصبة في ثرما فضل والابن والاب
الا ان ياخذ اكثر منها اخ فيعصبها «وثمن للزوجة مع ذي ملحق» لانه ان كان ولده فالثمن والا فالربع فان كان الربع
للزوج مع الولد وللزوجة مع عدمه «وغير ذاك الاكثر مطلقا» غير مقيد «فذلك في» كنصف وثلث
وسدس في زوج وام واخ لام «وثمن» في بنت عاد لها وكنصف وربع في بنت وزوج او ربع وسدس في زوج
وابوين وتسمى في بنت ناقصة وتقع من العايلة بالعول ايضا ثلاثة والاصول التي لا تعول تقدمت
«والاصل في التركيب ضعف الستة» وهي الاثنا عشر لا يطلب اليها الا اذا كان في المسألة
في حال مشتبه ثمن ربع وثلث كزوجة واخوين لام والثلاثة للاربعة والاربعة للاثنين فقط
ثلاثة في اربعة بالاثنى عشر او ربع وسدس كزوج وام وابن «وضعفها» اي ضعف ضعف الستة
وهو اربعة وعشرون وهي اصل الثمن بقية الفرائض فيها ثمن وسدس كزوجة وام وابن او
ثمن وثلثان كزوجة وابنتان «لا غيرهما» الذي موجود في الاصول المركبات البتة اي فقط
خلافا لمن زاد ثمانية عشر وستة وثلاثين واستعمل همزة البتة وصلية وهو التحقيق خلافا
لمن قال انها همزة قطع «يصح ذي تحجب الاسقاط» تقدم في جملة احوال الوارث ان
الوارثين على ثلاثة اقسام من لا يحجب اصلا ومن يحجب فلا يرث شيئا وهو حجب الاسقاط ومن
يحجب عن كثرة الميراث الى قلته ويسمى حجب نقل وحجب نقص وتكلم هاهنا على احد كل قسم
فاشار الى الثالث بالعطف بعد هذا الى الاولين بقوله «ولا يسقطون الاب» «اتية» «ولا ولد» كذلك «ولا الزوجين»
«ولا الام» الا ان يقوم بهم مانع من كفر او رق او قتل عمد «فقد» اي فحسب «والجد يحجبه الجد الادنى منه»
«ويحجبه الاب» وكذا يحجب الجد الاعلى بالجد الادنى «كذا ابن الابن» الاسفل «بالاعلى» منهما ابن ابن الابن
«ابن يحجبه» «وبالاب والابن والابن ابن يحجب» «اخوة من مات» الشقيق او للاب «فبالاب وبالابن يحجب» الواحد منهم
مع وجود من ذكر من اب او ابن او ابن ابن «كذا ابنو الاخوة ايضا يحجبوا بالجد» ويحجب ابنا
«الاخوة جميع ابوا» كان الاخ للاب مقدم عن ابن الاخ الشقيق والشقيق مقدم على ابن
الاخ للاب وضع ابن صادق بالاشقاء والذين للاب «والجد لا يحجب الاخوة ذرها» اي اصاب بقال
ها دعها اي ما اصابك «فيما التبعة لمالك» اي هي الفريضة المسماة بالمالكية وهي زوج
وجد وام واخوين لام واخ لاب المسألة من ستة لاجل سدس الام والها ثاني للزوج ثلاثة
وللجد واحد وبقي واحد قال مالك الجد ابني لله يقول للاخ لو كنت دوني لا حجب الاخوة للام
والثلث ولكن لا شيء لك ما كانت صاحبه وانا حجبتهم عنه فلذا احوله ومذهب الامام زيد بن ثابت رضي
الله عنه انه للاخ للاب لان الاخوة للام محجوبون فيل لم يخالف الامام مالك رضي الله عنه الا
في هذه المسألة فلذلك سميت المالكية «وشبهها» اي شبه المالكية زوج وام واخوان
لام واخ شقيق فعند زيد يكون السدس للاخ الشقيق لان الذين للام قد حجبوا وعند مالك
لا شيء له لانه لولم يكن هنا جد لكان زيد خارجا عن الاخوة للام فيشاركهم الذكر كالانثى وهي

فقف
على حجب الاسقاط

عدم الصراخ
شك
لعان
كعبد
٦ رق
٦ زنى
٥ تنازع

المسمات بالحمارية لان عمر رضي الله عنه قضى فيها او بالاحجرية لان الشقيق لا سنني او ذات الفروض
المشتركة لزوج ثلاثة وللام واحد وللاخوة للام اثنان ثم زلت به ثلاثة علاو قد حج عليه الا انشقاقا وقيل
علي رضي الله عنه بقوله هب ان اباك كان حمارا او حجرا ملقى في اليم اليس انك للام فجعلنا مرادهم
ما لاب الاخ فلما شركهم في الثلث لاجتماعهم في الام وسميت المالكية ببنسبة الى المالكية لان مالكا
لم يتكلم عليها وانما تكلم عليها اصحابه ولا نسبتهم وبين المالكية الا ان الاخ فيها للاب في شبهها
شقيق في الشقيق الشقيق وابن الاخ لا يحجب للعم وما ان جاء في الشرع ان ابن الاخ يحجب العم
والعم حاجب لابن العم ما كان اي كيف ما كان شقيقا او لاب كمعنى في تحجب ان العم والام كهذا
الجدتين تحجب اي امها وام الاب والنضعف معه مصحح لقوله تحجب الاب الخ والجدات
واسقطت الام مطلقا والاب الجدة من جهته ومن دنت كالام وام الاب حاجبة لبعدى
جهتها فتحجب كل واحدة منها امها وام امها وان علت من عبي ان تعدو الحجب من كبيته جهتها
الاما ذكره بقوله وفي ذي الام كام الام تحجب بعدى الاب كام ام الاب والقصر وهو ان تكون الجدة
للاب اقرب من التي للام ازالي فهذا تحجب وحجب بل يشتركا في السدس كما قال وحضا اي الجدة
السدس بالتواء وقسمة السواء في التعداد في واسقطت القربى من جهة الام البعدى من جهة
الاب والاشتركة لا ارث لم يحجب من بعد انبو الجد تنتصر التي من جهة الام والتي من جهة الاب
تعددا اي في تعدد جهة وجود جماعة منهن الشرقاعل لم يحجب من تتنقل احد هذا الام وامها وان
علت والاخرى ام الاب وامها وان علت فان في الرسالة ولا ترث اكثر من جدتين ام الام وام الاب والنهي
والمصنف ونذكر عن زيد ابن ثابت رضي الله عنه انه ورث ثلاثة جدات واحدة من قبل
الام واثنان من قبل الاب ام الاب وام اب الاب ولم يحفظ عن الخلفاء توريثا اكثر من جدتين ام ومسقط
ذو الجهتين جهة الاب وجهة الام ابدا في جميع الميراث التي يمكن فيها ذلك كالاخ الشقيق وعم
او ابن عم ذا جهة يعني الاخ للاب منفردا لا للام انه كيف يدلي وكله يخرج من قوله مع انساوي
فقد وان الاخ للام يحجب عن الاخوين وحاصله ان الشقيق مقدم على الجهة للاب ومن له تحجب
الحاجب من صفته انه يحجب يحجبه لمن اي بالذي له الحجب لحاجبه ابي مثال هلك هالك وترك ابنا
وابنا شقيقا واخا للاب فالاخ للاب محجوب بالشقيق والشقيق محجوب بالابن فلو عدم الشقيق
لم يرث الاخ للاب لوجود تحجبه بالابن الذي هو حاجب حاجبه لان حاجب الحاجب ابعد منه وهكذا
الفروع ان ابن الاخ مع وجود اخ وابن فلا ترث الاخ محجوب بالاخ ولو فقد لكان محجوبا بالابن واخوة الام
بحجبهم عمود النسب من ولد ذكرا او انثى وان سفل واب وجد وان علا تحجبهم جميعا اي
حجب يعني منعلو به والجملة الكبرى خبر والمعنى ان الاخوة للام محجوبون بكل عمودي النسب الاعلى
والاسفل الذين يرثون بالامر الثلاثة كما في الابن والعافرع حين تحجبهم الاسفلات انثى ان تحجب
النقل وقسمه الى قسمين النقل الى الوجهين والنقل الى التعصيب وجعل لكل واحد منهما فصلا فقال

فصل في حجب النقل الى الفرض ابن

١٨١ ابع

الاب مع اهل الفرض من الاستغراق او في الفروض التي تستغرق فرضه ورثته سواء كانت عادلة كبنتين
وام وجدة وان قلبه السدس وللام السدس وللبنتين الثلثان وعائلة كزوج وبنت وام واب اصلها
من اثنى عشر وتعول الثلاثة عشر للزوج الربع ثلاثة وللبنت النصف ستة وللام السدس اثنان وللاب
السدس ومع فروض النقص ايضا كاب وبنت يجوز السدس في جميع ما ذكر ثلاثة من العادلة والعائلة
والناقصة وهو المراد بقوله بالاطلاق ويزيد في الناقصة انه يأخذ ما بقي بالتعصيب كما ننبه عليه
وكما حوى السدس فيما ذكر كذاك يجوز ايضا مع ذكر ابن الولد واحدا او اكثر ومع ولد ابن شابه
بشرط ان يكون الابن ذكرا واحدا او اكثر فالجمع غير مقصود وانما المراد ان جنس الذكور يحجب
الاب عند سابقهم اي تحجب ذلك والسدس جنس مع انثى من الصنفين الاولاد او ولد الابن
حجب اي وله السدس مع بنت او بنتين او اكثر ومع بنت ابن او بنات ابن فقد ما بقي والباقي
وهو الثلث مع الواحدة والسدس مع الاكثر بالتعصيب بعد حصته والجد مثل الاب موضع في
من اهل الفروض المستغرقة والناقصة والاولاد واولاد الابن كونه حال الجلالة الذي ذكر
وهو اخذ السدس في المستغرقة العادلة كزوج وام وجد والعائلة كزوج وابنتين وجد اصلها
من اثني عشر ونعول الثلاثة عشر والناقصة كبنت وجد يأخذ السدس فرضا والباقي بعد نصف
البنت تعصيبا وله ايضا السدس لا غير مع ابن او ابن ابن وزاد الجد على الاب بانه مع الاخوة
فانهم مع الاب لا ارث لهم كما مر من انه يحجبهم واما مع الجد فيرثون ولهم معه على ما ذكر
انها ضع ثلاثة احوال الاول ان يكونوا كلهم اشقاء او لاب وليس معهم ذو فرض فللجد الخير بين
السدس او ثلث الباقي والمقاسمة الثالثة ان يجتمع الشقيق والذي للاب فالحكم كذلك لكن
يعد الشقيق على الجد الاخ للاب ثم يرجع عليه الى ذلك اشار وزادوا بالثلث ان رجح معهم
مع صنف الاخوة وقسم بالجر عطف على ثلث اي معنى ان الجد اذا كان مع صنف الاخوة الذين هم
اشقاء او لاب وليس معهم غيرهم بل ليس ما بعده فانه يجوز الثلث اذا كان ارجح اي اكثر وانما
من المقاسمة كما لو كان معه ثلاثة اخوة فاكثر او اخوان واخت فاكثر ويقاسمهم كذكر منهم
حيث تكون المقاسمة الارجح كما لو كان معه اخ واحد او اختين فانه اذا قاسم يكون له النصف وهو خير
له من الثلث ومع ثلاثة اذا قاسم يكون له الربع فالثلث خير له والسدس من جميع المال ان يرجح
على غيره يحب له مع تحجب اهل الفروض معهم تقدم على الكامل وهو صنف اخوة اشقاء
او لاب او قسمة السواء بينه وبين الاخوة في البقية من المال بعد اخذ ذوي الفروض
فرضهم او ثلثها اي البقية فان الثلث كان ارجح للجد فهو الواجب له مثال رجحان السدس زوج
وام واخوان وجد له في المقاسمة ثلث واحد وكذا في ثلث الباقي وفي السدس واحد كامل ومثال ارجحية
القسمة ام واخ وجد لهما السدس نصف واحد وفي الثلث ثلثا واحد وفي المقاسمة واحد ومثال ثلث
الباقي ام وثلاثة اخوة وجد من ستة للام واحد والباقي خمسة ثلثها واحد وثلثان وهو اكثر
من السدس واحد ومن المقاسمة بواحد وربع وقد تستوي الثلاثة كزوج وجد واخوين ولما

ا جتمع بعد الكلام ان الجد يعصب الاخوات والذي معه كالاخوة فيرثن بالتعصيب ولا يفرض لهن معه الا في مسئلة
واحدة تعرف بالاكدرية نبه عليها بقوله **الا في الاكدرية** الغراء عبد الملك ابن مروان على رجل فقال له
اكدرت بالاخت فيها فنسبت له وهي زوج وجد وام واخت **فالفرض للاخت بها** اي فيها **فقد اعملا** وذلك ان
اصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللجد واحد وللام اثنان الغراء عبد الملك بن مروان على رجل فقال له
اكدرت فاخطا فيها فنسبت له لما فرغ العال فيل للاخت بالنصف بعبارة من ستة حتى تصيب ثلاثة منها وهو
واحد ونصيب الاخت وهو ثلاثة **واجمعهما** تكن اربعة **والقسم** عليهما **وجدا** بالنصب مفعول **فضلا**
كاخ لها يا خذ المثلين وهي ثلث واربعة على ثلاثة منكسر فاضرب عدد رؤس المنكسر عليهم وهو ثلاثة في
المسئلة بعولها وهي تسعة بسبعة وعشرين وهي تعول من له شيء من التسعة اخذه مضروبا فيما ضربت
فيه وهو ثلاثة فللزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة وللام اثنان في ثلاثة بستة والباقي اثنا عشر للاخت اربعة وللجد ثمانية
يلغز بها فيقال امراة جاءت قوما فقالت لهم اني حامل فان ولدت ذكرا لم يرث وان ولدت انثى ورثت واخذ الجد ثلث الباقي والثالثة ثلث الباقي والرابع ما بقي ويقال ايضا فيها
لو كانت الام حاملا فقيل تضع ما فريضة اخذ نصفها المحمل فان كان انثى ورث وان كان ذكرا لم يرث وذلك لانه عاصب
وقد استغرقت الفروض التركة وجوابه انها زوج وجد وام حامل وفيها يقول ابن عرجة وتلايشم العصر من بطنه
على مزيد فضله عليه بالضرورة في مقام النجح الامر عكسه فحصل بالتي جاء في الاكدرية لها فرضها فيها
وزادت بجدها وللذي انحى ماذكر من مزيد ثم اشار الى ما اذا كان مع الجد شقائق ولاب فقال **والقسم**
مع شقائق ومن لاب معا حال الى حال كونهم مجتمعين **له** خبر المبتدا **وعد كلهم** على الجد فيجب
الميراث **وجب** وحيث له الظاهر انه للشقيق المفهوم من شقائق ونكور الذي على بابها وفي نسخة
بد اما له معادة بتخفيف الدال للضرورة اي هو المسمى بالمعادة وهي اشهر واذا عد عليه الجميع واخذ
كل حصته فللاشقاء الذين للاب **ونكا من للاب للاشقاء** **وعدهم يكون مستحقا** حتى مبتدا ويكون مستحقا
خبره وللاشقاء متعلق بمستحقا ويكون المعنى ان الاخوة للاب وان عدهم على الجد للاشقاء لهم بل
نصيبهم كله يستحقه الاشقاء وهذا واضح اذا كان الشقيق هنا ذكرا فاكثر لانه يحجب الاخ للاب ومثله
شقيقتان فاكثر لان لهما الثلثان والجد لا ينقص فلم يبق شيء للاخ للاب وهكذا الشقيقة واحدة مع
الخلاف بان الجد يقاسمها ويكون لها النصف بان كانت شقيقة واحدة معها اخ للاب وجد فللاخ للاب الاكثر
وبيانه ان المسئلة من خمسة للجد خمسان وللاخ والاخت ثلاثة تختص منها بفرضها وهو النصف والخمسة
لا نصف لها نضرب في مقام النصف وهو اثنان بعشرة للجد اربعة وللاخت خمسة وللاخ واحد وكذا
لو كان محل الاخ اختان لاب او كانت الشقيقة مع اخ واخت لاب او مع ثلاث اخوات فانها تاخذ نصفها
والباقي وهو عشر في الاول وسدس في الاخيرتين يكون للذين للاب خ وعاد الشقيق بغيره ثم رجع
كالشقيق به الهالك ولم يكن جد والاب لما هو النصف **والاخت من اب وان تعددت** او كانت
مع اخت **مع شقيقة بسدس الحقت** خ والثانية التي للاب مع الاول السدس وان كثرت وتاخذه
مع نصف الشقيقة حال كونه **تكملة الثلثين** اي لا يطرح مستقلا ينبغي عليه لو اعتمد
الشقيقة نصفها في اصل او العكس والاولى اخوة الشقيقة من سائر الورثة لاحد الزوجين في ثمن او ربع
خ وذو مشاركة في السهم وان كانت لاب اخذت سدسا **والحكم كذا مع بنت صلب لابنة ابن**
محتما فيه تقديم وتاخير والتقدير والحكم هكذا اي بنت الابن الابن مع بنت الصلب فللبنت النصف
وبنت الابن او اكثر السدس

وبنت الابن او اكثر السدس تكملة الثلثين الرابعة من معها او معهن ابن اخ في درجتها سواء كان او ابعد منها
او اسفل منها فيرث معها بالتعصيب ويقتسمون النصف الباقي بعد البنت للذكر مثل حظ الانثيين وكذا
الاخ للاب مع اخته يعصبها فيما بقي بعد الشقيقة او الشقيقتين وصيانتي **والزوج من نصف**
لربع انتقل **مع** وجود **ولد** للزوجة الهالكة ذكرا او انثى **او** وجود **ولد ابن** لها كان ولده ابنا او بنتا
او ولد ابن ابن **وقد** انه **سفل** اي نزل وهو بضم الفاء وفتحها فانه ابن العرفية **وتنقل الزوجة من ربع**
الى ثمن مع **نسبة** **من** **هو** **لد** الاشارة للولد وولد الابن العالي والنازل ومنه في ولد
الزوج ان يكون صحيح **نسبه** احترازا من ولد الزنى فلا يحجب الى الثمن بخلاف ولد الزوجة
فانه يحجب الزوج عن النصف وان كان من زنى نعم ولد الابن لا يكون صحيح النسبة فيهما **والام تنتقل**
للسدس من ثلث **بعد** اي تحجب من الثلث الى السدس **بعد** اي بالولد ذكرا او انثى وبولد الابن وان سفل وتحجب
ايضا للسدس **بالاخوة ان تعددوا** اي ان زادوا على الواحد شقائق كانوا او لاب او لام مختلطين وهل
في بعض تغليب خ وتحجب للسدس ولد الابوين سواء اخوان او اختان مختلفان وبسماكلامه وكلام
الناظم ما اذا كانوا وارثين او محجوبين بالاب مثلا فترث الام السدس والاب ما بقي **و** **غير من لم**
ما نع من رق او كفر او كونه غير وارث **كبير بحجب** لا يحجب استحقاق ولا يحجب نقصا **الا** **و** **ام** الاخوة
هم الام تحجب تعصيبا من الثلث الى السدس **اذ حجبوا** بالابناء والمحجوب الذي يحجبهم الاب او الولد
الجد اذا كانوا الام مع ان الام حقها الربع وقد ترث السدس ايضا غير ما ذكر وذلك
في احد الغراوين قيل سميتا بذلك لان الام تحجب بالاعطاء الثلث ايضا اي ثلث الباقي والصواب
انها تسمية بالغراء سميتا بذلك الشهرتهما احدهما هلك هالك وترك زوجة وابويه اصلها
من اربعة للزوجة الربع وللام ثلث الباقي وللاب الثلثان والثانية هلكت امراة وتركت زوجها
وابويها اصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام ثلث الباقي وهو واحد وللاب اثنان والى
ذلك اشار بقوله **وثلث ما يبقى عن الزوجين** فرضا بالنصب مفعول **تاخذ** اي الام مع
ابويها او بين الحاصل للام الثلث مع ولد او متعدد اخوة او في احدى الغراوين **فصل**
في ذكر **حجب النقل للتعصيب** اي الحجب بالنقل من الفرض الى التعصيب نعم
ان البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة او التي للاب كلهن من ذوي الفروض للام معهن الذكر ما لم يكن
مع الواحدة منهن اخ لها وتيها فانه ينقلها عن الفرض ويصيرها عاصبة معه يقتسمون
للذكر مثل حظ الانثيين كما افاده بقوله **تمام بشر عادها بنقل** بنصب حتى مفعول
لقوله **ادفع** **من حال** حال حيث لم يكن الاالعصبة **او** ادفع له ذلك من **باقيه** اي الحال بعد
اخذ الزوجة مثلا فرضها **في النوع** اي تنوع الورثة الى ذو فرض وعصبة **وولد ابن مثلهم**
اي مثل الابناء **في الحكم** وهو قسم المال او باقيه بعد ذوي الفرض للذكر مثل حظ الانثيين
واخوة اشقاء او لاب مع اخواتهم **كذا** اذا كانوا **لغير الام** واما الاخوة للام فيقتسمون الثلث
بالسوية الذكر كالانثى كما تقدم قال الله تعالى فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث

والاخوة الشقيقة او للاب لا التي للام كبيعة ثاني واحدة او اكثر وهي شقيقة او للاب من شانها
التعصيب مع جنس بنات واحدة او اكثر فتاخذ البنت الواحدة نصفها وللاخت او الاخوات ما
بقي وتاخذ البنتان الثلثين وللاخت او اكثر ما بقي تعصيبا قال في الرسالة والاخوات مع البنات
كالعصبة لهن يرثن ما فضل عنهن كذاك اي كما عصبت الاخوات البنات يعصبن بنات الابن فلبنت
الابن النصف وللاخت او الاخوات معها ابدا في النصف ولبنات الابن الثلثان وللاخت او الاخوات ما بقي
وليس معناه ان البنات يعصبن بنات الابن كما قيل والقول الصحيح ارث الاخوات مع البنات وانهن
مع بنات الابن عنه استغفر لانهن يرثن ما فضل عنهن ولا يبال الهن كما في زوج واختين او زوج وام
واخت او اختين فان الاولى تعول للسبعة والثانية للثمانية والثالثة للتسعة وبنت الابن ان
تكن قد حجبت يعني بالتسديس وجودها فانها اي بنت الابن وهو على حذف مضاف بقرينة قوله مساو
لها او انزل اي اكثر منها كابن اخيها عصبة بفتح العين عصبت وبابن يتعلق به لا بحجبت لانه
اذا حجبت بابن لا ترث بحال بل متعلق بحجبت محذوف كما في الرسالة فان كانت البنات
اثنتين لم يكن لبنات الابن شيء الا ان يكون معهن اخ فيعصبهن فيما بقي بينهن للذكر مثل حظ الانثيين
بينه وبينهن كذلك وباخ لا لابنه بنقل الهمزة اخت للاب تعصيبهن مع شقيقات اثنتين
فاكثر وجب تقدم ان بنت الابن ان كانت محجوبة بالشقيقتين مع ... الا ان يكون معها ابن ابن في
درجتها او اسفل منها كابن اخيها فانه يعصبها وترث معه للذكر مثل حظ الانثيين وكذا اشار
هنا الى حكم الاخت في ذلك فذكر ان الاخوات للاب او الواحدة منهن اذا كانت محجوبة بشقيقتين
فانها تعصب باخيها اذا كان معها ولا تعصب بابن الاخ وهو معنى قوله باخ لا لابنه وقوله اخوات
هو بالالف قبل التاء جمع مؤنث سالم سكن عينه ضرورة كقوله وحملت زفرات الضحى فاطقتها
وما لي بزفرات العشي يدان بل قال ابن هشام وهو ضرورة حسنة لا رديئة العين فيه تسكن في الجمع
كقوله بابن الاكرمين تسباه وليس هذا جمع تكسير بكسر الهمزة جمع اخ الذكور لا الاناث الا ايضا
هنا ولعل ابن الناظم لم يتلو هذا العمل عن ابيه فا حتاج الى الاصلاح بقوله وباخ لابنه اخت
لاب ونبهه غيره وبابنه متعلق بحجب وتكمل البيت واخوات الاب تعصيبهن مع الشقيقات
باخ لا بابن اخ فليس كبنات الابن مع البنات فان قلت فما الفرق بينهما قلت السنة احكمت

فصل في ذكر موانع الميراث

بذلك انظر ابن يونس فانه الفلاحدي
في الاوصاف التي تمنع منه الكفر الاصلي والرق وان بشائبة لا ارث منعا من الجانبين فاذا مات
مسلم وله ابن كافر او عبد لم يرثه وان اهتدى اي الكافر والرق بعد الممات وبعد قسم المال ان تعدد
مال المسلم الكافر وعتق العبد عقب موت الاب لا يرثه والزوج بعد المانع انتقل الى غير هذا لو مات
الابن الكافر او العبد ثم يرثه الاب وهنا ذكر انه كون الكفر الاصلي الحكم في المرتد اذا مات
في مدة استتابته فلا يرثه ولو رجع للاسلام ولو قتل هو على ردته لورثه بيت المال او مكلفا
اي من غير تقييد بالحرية يمنع قتل العمد العدوان فلا يرث قاتل العمد من مال ولا دية اجماعا الا يلا بوجه

الى خراب

الى خراب العالم واما قاتل الخطا فيرث من المال دون الدية وهو قوله وان يكن اي القتل نشا عن خطا
فمن ارث دية يمنع ولا يمنع من ارث المال ومثله وعمد واما لو قتل وليه عمدا اما بابغيه او قصاص
فمنعه الميراث وحالة الشك يمنع من الميراث مطلقة وفسر الشارح بالشك في كون القتل
خطا او عمدا ولم يجب عليه ذلك نعتا بل يبعد عن الغرض ما يبعد ان المراد الشك في العلة ومن الهالكين
مع القطع بتقدم احد هؤلاء الذين ماتوا بهدم او غرق كما يأتي وهذا الحكم لانه منصوص عليه
بالخصوص قال ابن الحاجب ومنها اي الموانع استبهام التقدم والتأخر كالموتى في سفر او هدم
او غرق فيقدر كل واحد منهم كانه غير وارث واعلم ان التقدير وجعل التعيين كالشك لكنه ... وكان
الاولى من الشك في المانع وقد تقرر ان الشك في المانع غير مؤثر بخلاف الشك في السبب فتامله ويوقف
القسم للتركة مع الحمل اي وجود الحمل بامرأة يرث حملها زوجة كانت او غيرها ولو احتمالا
كالامة الاكدرية زوج وجد وام حامل فانها ان ولدت انثى فرض لها النصف او ذكرا ... لا
له لا نقص او العول والتركة وهو مذهب ان يرث ما فضل وقد مر ... يوقف القسم الى ان تضع
ثم ينظر في الحمل للوارث الى ان استهل صارخا فيعطى على استهلاله فيورث او لا
يستهل فهو كالعدم ولذا اوقف القسم لانه لا يدرى هل هو ذكر او انثى واحد او متعدد
قال ابن الحاجب قيل يوقف الجميع وهو ... حتى يضع وقيل يستعجل الحظ قال الشعبي
وهو الحق لا شك فيه وعليه يوقف ميراث اربعة ذكور لانه علم بالله ... ولدت ام
ولد ابي اسماعيل محمد وعمر وعلي واسماعيل بلغ الاول الثمانين وعمر منهم ... مصالح
والد او ولد والنصارى وقال ابن بكر ... اسماعيل اربعة ... في بطن واحد وعاشوا
قال ابن عرفة سمعت عن غير واحد ان في القشتية ... مدينة سلا بارض الغرب
كان بسبب بنائها انه ولد عشر ذكور من حمل واحد من امرأة فجعلهم في مائدة ودفع
الى امير المؤمنين يعقوب المنصور فاعطى كل واحد الف دينار ذهبا واقطع لهم ارضا
بوادي سلا فبنوا بها مدينة وبناها ... يعقوب ملاصقة بساقيتها والوادي يفصل بينهما
ثم رايت في هذا الوقت ... في القشتية فصلته وسببه فذكر في مثل
ما ذكرته قال وكانه لم يقف على ما في تكملة ابن عبد الملك اذ قال تقول بعض الشعراء
ان سبب هذه التسمية انهم كانوا اخوة توائم فسئل عن ذلك بعض اعقابهم فقالوا
حملوا اما خنزيرة تلد عشرة فسماهم الله ... وقيل يوقف هنا خمسة وقيل
اثنا عشر وقيل رهين قلت ذكر الحافظ البخاري عن محمد ابن الهيثم انه كان يعقوب
قائدا من قواد المتوكل وكانت امرأته تلد البنات فحملت مرة فحلف ان ولدت هذه المرة
بنتا لاقتلنها بالسيف فلما جلست القابلة قالت مثل الجراب ... فشقوه فخرج منه
اربعون ابنا وعاشوا كلهم قال محمد ابن الهيثم وانا رايتهم ببغداد ركبانا خلف ابيهم
وكان اشترى لكل واحد منهم ميزرا ... قوله ويوقف القسم انه لا يخرج الوصية

وهو كذلك وفيها قولان ومفهوم قوله القسم ارقف والا بان لا يوقف لوضع الحمل وهو كذلك خلافا لابن الهندي
خ واخرت لا دين لحمل وفي الوصية قولان ويكفي في ثبوت الموت وعدة الورثة اربعون او توفي فلان وترك
اما وبنتا وزوجة حاملا وينظر للحمل وصية كما ينظر له بعد وضعه كما في ح ويوم من مات ابهمن
الاقارب كرجل وابنه وامه وزوجته ماتوا بهدم سقط عليهم او غرق او لصيقة بمنع الارث فيما
بينهم لجهل من سبق موته منهم من شرط الارث تحقق حياة الوارث عند موت موروثه فاذا الابن
كلا جل وجة لاحد وارث منه جميع الربع ويستبد بمال الزوجة عاصبه وكذلك الام والابن
ومن حق اهل العلم ان يقدم هذا البيت على الذي قبله لانه من موانع الميراث كالكفر والرق وقتل العمد
والذي قبله مانع في الحال فقط كالخنثى عند اشكاله فان ظهرت فيه علامة الذكورية فقط والانوثية
عمل عليها كما قال وارث خنثى وهو من له فرج ذكر وفرج انثى بما له اعتبر وما بدا من بوله من
فرج الذكورية والانوثية عليه في الحكم اقتصر فقد بذلك علي ابن ابي طالب رضي الله عنه في الاسلام
وقبله في الجاهلية عامر ابن الظرب العدواني لانه كانوا اذا اختصموا اليه ورضوا بحكمه
فسألوه عن خنثى اتجعله ذكرا او انثى فبات ساهرا ليلته وكانت له جارية اسمها سخيلة ترعى له غنما
وكانت توخر السراح والرواح حتى تسبق وكان يعاقبها في ذلك فيقول اصبحت يا سخيلة امسيت
فلما رات سهره وقلقه قالت له مالك في ليلتك هذه فقال ويلك دعيني امر ليس من شانك هذا
ليس من رعاية الغنم ويقال انها قالت له ذلك بعد ان قام عنده اربعين ليلة وهو يذبح
لهم ويقول هؤلاء اصبر من غنمك وسالته عما ارقه فذكره لها بعد ان اجمعته مرارا فقالت
سبحان الله اتبع القضاء المبال فقال فرجتها والله يا سخيلة امسي بعدها او اصبح فلما اصبح خرج
عليهم فقضى بذلك واعلم انه يستفاد من قصة عامر هذه فوائد منها انه ينبغي للعالم اذا نزل به
امر معضل من قاض ومفت او غيرهما ان يستعين بغيره ولو كان ادون منه لانه قد يوجد في النهر
ما لا يوجد في البحر ومنها اذا تبين له الحق اخذ فايه واعتنى به في قبيحته ولا ينكره فيستبعده
وتجهد ومنها ان المذاكرة من اسباب النفع والفتح ومنها ان هذا مما يتوقف في حكم ثلاثة
اربعين يوما قال الاوراجي فيه مزدجر لجهالة قضاة الزمان ومفتيهم وفي ان الخنثى ابن تعالى
في احكام عبادة والتعبير ثم مثل الحواجي احدى [illegible] في احدهما او سبقيته وسائر
العلامات فيعمل عليها خ فان بال منها وهكذا او كان اكثر او اسبق او نبتت لحية او ثدي او حصل
حيض او مني فلا اشكال والله اعلم وان يبل بالجهتين ايه الى العربية الخنثى واستوى منهما الحيث
لا يكون من احدهما اكثر ولا اسبق ولا ظهر شيء من ذلك لا يكتفى به غير ذلك فهو خنثى
مشكل ابي الاشكال وفيه الله حنيفة ماذكره بقوله فنصف حظ ذي انوثة والواجب انه
نصف نصيبه بتقدير كونه انثى على صرف الاحوال على المشهور بان تصحح المسئلة على التقديرين
ثم انظر ما بين المسئلتين من تماثل وتداخل وتوافق وتباين فان تداخلتا فاكتف بالاكبر وان تماثلتا فاكتف باحدهما او توافقا فاضرب
وفق احدهما في كامل الاخر او تباينا فاضرب الكامل في الكامل ثم اضرب الخارج في حالتي الخنثى ان كان

واحدا

واحدا او اقسم الخارج على التقديرين فما اجتمع له فيهما فاعطه نصفه وكذلك غيره معه
في البحة ومثال من ذلك هلك هالك وترك ولدين ابنا وخنثى فتقدير ذكورية المسئلة من اثنين
وبتقدير الانوثية المسئلة من ثلاثة فتضرب الاقسام فيها بستة ثم في حالتي الخنثى اثني
عشر فعلى الذكورية للولد ستة وعلى الانوثية له اربعة وللذكر ثمانية مجموع حظيه
في الذكورية والانوثية عشرة فيأخذ خمسة والاخ اجتمع له اربعة عشر فيأخذ سبعة
وهذا اذا كان يرث بالجهتين واختلف ارثه بهما فان ورث بالانوثية فقط كالاخت في الاكدرية
او بالذكورية فقط كابن الاخ فيعطى ما يرث به وان استوى ارثه فيهما كالاخ للام فله نصيبه
كاملا واعلم انه يتصور في الخنثى ان يكون ابا ولا اما ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة
لمنع نكاحه ما دام مشكلا وهو منحصر في الاولاد واولادهم والاخوة وابنائهم واعمامهم
وابنائهم والاعمام والجد وابنائهم والموالي ولا يرث الولاء لانه ليس بعاصب اذ لا يستكمل
المال كله وان العلا اي ذو بلغة اذ لا اب له لانقطاع نسبه باللعان ما كان اي ذكرا كان او انثى
وهو الارث منه للام او اخت للام والسدس افضى سهمه ولا يرث اقل منه اذا كان
منه اكثر من اخ لام ولا يرث جدة للام ولا للاب حكما بالعلو هم وترثه جدته لامه دون
جدته لابيه الا ان للام الفضل في ارثه لانه اي الارث منه وتوءما اي اللعان يعني توامين الحرب
لو لعن لا حمل به سهمهما انفرادا اي وصفت ثلاثة او اربعا من ذلك الحمل فهما
شقيقان في الارث ابدا كتوءمي على المشهور وما قصدت جمعه من احكام الخصومات
المنكر فيها وله بالفضا هنا انتهى اخبار الناقص بنعمة الله تعالى والتوفيق عليه
بقوله والحمد لله فهو منتهى اي توقيفه لنظم هذا الكتاب ونفاعه من جل
النفع بالله من الاعمال التي لا ينقطع بالموت لخبر عنه صلى الله عليه وسلم انه قال اذا مات
المؤمن انقطع عمله الا من ثلاثة صدقة جارية وولد صالح يدعو له او علم ينتفع به في
صدور الرجال وبالصلاة والسلام ختمه اي ما افتتح جمعه وهو مبتدا مؤخر والجملة
خبر في قصر به انشاء الصلاة على النبيء صلى الله عليه وسلم كما ابتدا ايضا بالصلاة
على الرسول وهو انسان اوحي بشرع وامر بتبليغه وان لم يكن له كتاب ولا [illegible] الشريعة
قبله وقيل بشرع [illegible] ثم هما المصطفى المختار من جميع الخلق محمد ابن عبد الله بن عبد المطلب
بن هاشم وءاله اقاربه المؤمنون من بني هاشم والمطلب او بنو قصي او قريش او اتباعه وهم
كل مؤمن وصحبه اسم جمع لصاحب بمعنى الصحابي وهو كل من اجتمع بالنبيء صلى الله عليه
وسلم الاخيار جمع خير بعد التخفيف قال الله تعالى كنتم خير امة اخرجت للناس [illegible]
هذه الصلاة [illegible] الدوام والاستمرار [illegible] ما كور اي مدة تكوير الليل على النهار
ثم ويظهر قوله وبالصلاة ختمه كما ابتدا في اول [illegible] وبدا نظمه باسم الله ختمها
بحمد صلى الله عليه وسلم والبدء [illegible] عند افتتاح كلامه [illegible] جمعه [illegible]

وعلاه والبدء بسم الله أولا عاية عند افتتاح كل أمر يقتضي الحمد لله الكامل عليه عاية تبلغ بها
بالقول لها ويبتغي سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين
اللهم إنا نسألك إيمانا دائما ونسألك قلبا خاشعا ونسألك علما نافعا ونسألك يقينا صادقا
ونسألك دينا قيما ونسألك العافية من كل بلية ونسألك تمام العافية ونسألك
الشكر على العافية ونسألك الغنى عن الناس وفي جمع الصادق وبسنده عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم أنه قال جبريل عليه السلام بينما هو عنده إذ قبل لا أدري
فقال هذا أبي ذر فقال فقلت يا أمين الله أتعرف أبا ذر قال نعم والذي بعثك بالحق إن أبا ذر
لأعرف في السماء منه في أهل الأرض وإنما ذلك لدعاء يدعو به كل يوم مرة فادع
به واسأله من دعائه فقال صلى الله عليه وسلم وعلى آله يا أبا ذر ما دعاء تدعو به من ثبوت
فقال أجدني كل باب وأصحابي في كل يوم من بين استقبال القبلة وأسبحه طويلا وأحمده
طويلا وأهلله طويلا وأكبره طويلا ثم أدعو بتلك الكلمات كلمات اللهم
إنا نسألك إيمانا دائما إلخ قال جبريل والذي بعثك بالحق نبيا لا يدعو أحد
من أمتك وفي قلبه هذا الدعاء إلا اشتاقت إليه الجنة واستغفر له الملكان وفتحت له
أبواب الجنة فنادت الملائكة يا ولي الله ادخل من أي باب شئت قال التوحيد الحكيم
قوله إيمانا دائما أي الدوام على وجه أبدي وثبوت حتى يقيم له بذلك
فلا يسلبه فيلقى به ربا ينه ويدوم له أبدا والوجه الآخر أن يكون له يقينا يقيم
أموره على المعاينة ولا ينقطع ذكر الله عن قلبه على كل حال قال الحكيم
الترمذي في عنو ماله فيقال قلبا خاشعا والتسبيح بذكر الله الفضل
من ذلك والقلب الخاشع هو الذي ماتت شهوته فذلت النفس لله وذهب من الكبر
والعجب وسيئ الأخلاق وخشع القلب بما ظهر من جلال الله تعالى سبحانه الملك الحق
وعظمته والعلم النافع هو الذي تمكن في الصدر وانشرح القلب وتنور
ذلك أن النور إذا أشرق في القلب تصورت الأمور وحسناتها وسيئاتها وكل ما
هو عليه ووقع ذلك حال في الصدر فهو صدره في الأمور إلا في حسنها وبتجنب
سيئاتها لأن العلم النافع من نور القلب خرجت من تلك المعالم إلى الصدر وهي
علامات الهدى وما تعلمه فإن ذلك هو علم اللسان إنما هو شيء قد استودع الحفظ
والشهادة غالبة عليه والأغلبت عليه ظلمة أذهبت بظلمة ضوءه فلا يكون به ينتفع
اللهم إنا نعوذ بك من علم لا ينفع وقلب لا يخشع ودعاء لا يسمع ونفس لا تشبع نعوذ بك
من هذه الأربع ونسألك علما نافعا وعملا صالحا متقبلا ورزقا واسعا حلالا لا عسر
كويلا مباركا ونسألك العافية في الدين والدنيا والآخرة برحمتك يا أرحم الراحمين
اللهم ابسط علينا رحمتك في الدنيا والآخرة وأتمم علينا نعمتك يا أكرم
الأكرمين

الأكرمين اللهم إنا نسألك عيشا قارا وعلما بارا وأرزاقا فائدة والعافية كاملة
ونعمة شاملة فإنه لا غنى بنا عن خيرك ورزقك يا أرحم الراحمين اللهم
صل على سيدنا محمد عبدك ورسولك النبي الأمي الحبيب العالي القدر العظيم الجاه عدد
ذوات الكونين والثقلين وعلى آله وصحبه أجمعين والحمد لله رب العالمين اللهم
إنا نسألك العفو والعافية والرحمة لنا ولوالدينا وإخواننا ولجميع المسلمين وخصوصا
المحبين والمنتفعين ومن يتبع بهذا التعليق من كتبه أو قرأه أو حصله أو سعى في شيء منه
بفضلك يا أرحم الراحمين يا رب العالمين أنت ولينا ومولانا ونعم المولى ونعم النصير
ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم عليه توكلت وإليه أنيب ولا ملجأ منك
إلا إليك واغفر بفضلك ما قدمت وما أخرت وما أعلنت وما أسررت يا رب وما ستره
الحفظة على يا كريم الصفح يا عظيم المن يا حسن التجاوز يا خير المسؤولين يا أكرم
الأكرمين اللهم شفع فينا نبيك سيدنا ومولانا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله أجمعين
والحمد لله رب العالمين وهو حسبنا ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم
انتهى بحمد الله وفي توفيقه وعونه وقوته تأليف العلامة العالم العلامة المشارك
العلامة في عصره ووحيد دهره قطب زمانه وشيخ من يقتدي إمام النحو والحقيقة وطالب
أسامي الشريعة سيدي ومولاي وبركة أبو عبد الله سيدي محمد التاودي بن الطالب ابن سودة
لا زالت نفحات مولاه عليه تترى على يد كاتبه العبد المذنب الراجي عفو مولاه القدير
المعظم المنكسر خاطره لقلة عمله وتقواه أسير ذنبه ورهين كسبه محمد بن عبد الله
الأسعادي من أولاد حضه رزقه الله في الدارين أفضل ما هو نا وفي كتبه لكاتبه النسبة
العدل محمد بن أبي الحسن بن أبي القاسم بن الناصر القبيسي من أولاد ... ثم لمن شاء
بعده من أبنائه ثم نسبه وكان الفراغ من هذا التعليق المبارك ضحوة يوم الجمعة يوم
أربعة في شهر ذي القعدة الحرام عام أربع وسبع وخمسين ومائتين وألف
فيا ... اللهم كما أحسنت النعمة ... أمنا يوم تثبت الأقدام
وثبت الأقدام الكرام واغفر لنا ولوالدينا وأشياخنا
وأهالينا وأحبابنا ولجميع المسلمين والمسلمات الأحياء
منهم والأموات بجاه سيدنا محمد أفضل الخلق على الإطلاق صاحب
الاسم الأوصلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وأزواجه
وذريته إلى يوم التلاق وسلم تسليما وهو
حسبنا ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة إلا
بالله العلي العظيم وآخر دعوانا
أن الحمد لله رب العالمين
انتهى
بحمد الله وحسن
عونه
آمين

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

فائدة في شرح سيدي محمد الخرشي عند قول خليل وبقوله خلاف
المذهبيين فائدة أسماء الفقهاء السبعة سعيد بن المسيب
وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق وخارجة بن
زيد بن ثابت وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود وسليمان
ابن يسار واختلف في السابع فقيل أبو سلمة بن عبد الرحمن
ابن عوف وقيل سالم بن عبد الله وقيل أبو بكر بن عبد الرحمن
والمدنيون يشار بهم إلى ابن كنانة وابن الماجشون ومطرف
وابن نافع وابن مسلمة ونظرائهم والمصريون يشار بهم إلى ابن
القاسم وأشهب وابن وهب وأصبغ ابن الفرج وابن عبد الحكم ونظرائهم
والعراقيون يشار بهم إلى القاضي إسماعيل والقاضي أبي الحسن
وابن القصار وابن الجلاب والقاضي عبد الوهاب والقاضي أبي الفرج والشيخ
أبي بكر الأبهري ونظرائهم والمغاربة يشار بهم إلى الشيخ ابن
أبي زيد والقابسي وابن اللباد والباجي واللخمي وابن محرز وابن عبد
البر وابن رشد وابن العربي والقاضي سند والمازري وغيرهم وهو ضعيف
المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي من الكتاب الحاجب مالك الخ

الحمد لله بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد و

الله كافي ما الله اغيا و كل حي له الحمام الفـ

هذا الذي ... الا بدان فجنة والباقي الاهو عنده الحج

هذا محمد